

DØMT TIL FORVARING

Kritiske synspunkter på en "ny og bedre" strafferettslig særreaksjon

Kandidatnr: 224

Veileder: Kristian Andenæs

Leveringsfrist: 25. november 2004

Til sammen 17.994 ord

24. november 2004

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	OPPGAVENS TEMA OG PROBLEMSTILLING	1
1.2	BAKGRUNNEN FOR VALG AV TEMA	1
1.3	AVGRENSNING	2
1.4	KILDER	4
1.4.1	SKRIFTLIGE KILDER	4
1.4.2	MUNTLIGE KILDER	5
1.5	METODE	5
1.5.1	PROBLEMER MED METODEN	6
1.5.2	GJENNOMFØRING AV INTERVJUENE	7
1.5.3	INTERVJUOBJEKTENE	7
1.5.3.1	Presentasjon av forsvarerne	8
1.6	DISPOSISJON	9
<u>2</u>	<u>SÆRREAKSJONER FOR TILREGNELIGE LOVBRYTERE</u>	<u>10</u>
2.1	TILBAKEBLIKK	10
2.1.1	SIKRING OG FORVARING	10
2.1.2	KRITIKKEN MOT OG AVVIKLINGEN AV SIKRINGSINSTITUTTET	11
2.2	KORT OM FORVARINGSREGLENE	12
2.3	FORVARINGSSTRAFFENS FORMÅL OG BEGRUNNELSER	14
<u>3</u>	<u>INTERVJUENE</u>	<u>15</u>
3.1	TIDSUBESTEMT STRAFF	15
3.1.1	PRESENTASJON AV PROBLEMSTILLINGEN	15
3.1.2	FORSVARERNES SYNSPUNKTER	16
3.1.3	OPPSUMMERING OG VURDERING	16
3.2	FORSKJELLENE MELLOM SIKRINGSINSTITUTTET OG FORVARINGSINSTITUTTET	19
3.2.1	PRESENTASJON AV PROBLEMSTILLINGEN	19

3.2.2	FORSVARERNES SYNSPUNKTER	20
3.2.3	OPPSUMMERING OG VURDERING	22
3.3	GJENNOMFØRINGEN AV FORVARINGSSTRAFFEN	23
3.3.1	PRESENTASJON AV PROBLEMSTILLINGEN	23
3.3.2	FORSVARERNES SYNSPUNKTER	25
3.3.3	OPPSUMMERING OG VURDERING	27
3.4	KUNNSKAPEN OM FORVARINGSSTRAFFENS INNHOLD	29
3.4.1	PRESENTASJON AV PROBLEMSTILLINGEN	29
3.4.2	FORSVARERNES SYNSPUNKTER	30
3.4.3	OPPSUMMERING OG VURDERING	33
3.5	FARLIGHETSBEDØMMELSEN OG BRUKEN AV PSYKIATRISK SAKKYNDIGE	34
3.5.1	HAR RETTEN OG PSYKIATERNE KOMPETANSE TIL Å VURDERE GJENTAKELSESFAREN?	35
3.5.1.1	Presentasjon av problemstillingen	35
3.5.1.2	Forsvarernes synspunkter	36
3.5.1.3	Oppsummering og vurdering	37
3.5.2	HAR RETTSPSYKIATERNE FÅTT DEN ROLLEN DE VAR TILTENKT I FORVARINGSSAKENE?	40
3.5.2.1	Presentasjon av problemstillingen	40
3.5.2.2	Forsvarernes synspunkter	41
3.5.2.3	Oppsummering og vurdering	43
3.5.3	I HVILKEN GRAD ER PSYKIATERNE MED PÅ Å AVGJØRE OM DEN SIKTEDE BLIR IDØMT FORVARING?	46
3.5.3.1	Presentasjon av problemstillingen	46
3.5.3.2	Forsvarernes synspunkter	46
3.5.3.3	Oppsummering og vurdering	47
3.6	ØKNINGEN I MINSTETID OG TIDSRAMME	48
3.6.1	PRESENTASJON AV PROBLEMSTILLINGEN	48
3.6.2	FORSVARERNES SYNSPUNKTER	49
3.6.3	OPPSUMMERING OG VURDERING	51
3.7	BETYDNINGEN AV PÅTALEPRAKSIS	54
3.7.1	PRESENTASJON AV PROBLEMSTILLINGEN	54
3.7.2	FORSVARERNES SYNSPUNKTER	55
3.7.3	OPPSUMMERING OG VURDERING	56
3.8	ER DET BEHOV FOR EN UTVIDELSE AV FORVARINGENS ANVENDELSESOMRÅDE?	57
3.8.1	PRESENTASJON AV PROBLEMSTILLINGEN	57
3.8.2	FORSVARERNES SYNSPUNKTER	57
3.8.3	OPPSUMMERING OG VURDERING	58

<u>4</u>	<u>AVSLUTNING – EN NY OG BEDRE SÆRREAKSJON?</u>	<u>60</u>
4.1	GJENNOMFØRINGEN ER IKKE ”ANNERLEDES” NOK	60
4.2	KRITIKKEN ER DEN SAMME	61
4.3	BEVISSTHETEN MÅ ØKES	62
<u>5</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>63</u>

1 Innledning

1.1 Oppgavens tema og problemstilling

Temaet for denne oppgaven er den nye særreaksjonen for tilregnelige lovbrytere, forvaring. Hovedproblemstillingen er forsvarsadvokaters syn på forvaringsinstituttet slik det fungerer idag.

På viktige punkter synes det å være uoverensstemmelser mellom det som var lovgivers intensjoner med forvaringsinstituttet og hvordan forvaringen fungerer i praksis. Disse uoverensstemmelsene, samt noen mer prinsipielle spørsmål rundt forvaringsordningen og dens berettigelse, utgjør oppgavens underproblemstillinger. Disse blir belyst gjennom intervjuer av en gruppe forsvarere.

1.2 Bakgrunnen for valg av tema

Interessen for forvaringsstraffen dukket opp da jeg begynte å jobbe som medarbeider i fengselsgruppa på Juss-Buss¹ høsten 2003. Gjennom månedlige besøk ved Ila fengsel, forvarings- og sikringsanstalt, og ved at de innsatte kontakter oss per telefon, har jeg fått inntrykk av at det blant mange forvaringsdømte råder stor forvirring om den situasjonen de befinner seg i. Mange av de forvaringsdømte vi er i kontakt med uttrykker frustrasjon over den uvissheten det innebærer å sitte på forvaring, og mener det er liten informasjon og oppfølging i forhold til forvaringsstraffen og hva innholdet i den skal være.

Retningslinjene for forvaring kom ikke før våren 2004, over to år etter at ordningen trådte i kraft. Mangel på retningslinjer har gjort det vanskelig å orientere seg om hvordan gjennomføringen skal skje og om hvilke rettigheter den innsatte har. På

¹ Juss-Buss er en rettshjelpsorganisasjon drevet av jusstudenter ved Universitetet i Oslo. Juss-Buss har eksistert siden 1971 og yter gratis rettshjelp innen nærmere angitte rettsområder. Fengselsgruppa har ukentlige saksmottak i ulike fengsler, og er utgiver av *Fangehandboka* som deles ut gratis til alle innsatte.

bakgrunn av de negative tilbakemeldinger Juss-Buss har fått fra forvaringsinnsatte, syntes jeg det ville være interessant å se nærmere på intensjonene og forutsetningene bak forvaringsstraffen contra slik den faktisk gjennomføres i dag.

Jeg håper denne avhandlingen kan være med på å vise noen av forskjellene mellom intensjoner og realitet når det gjelder forvaringsinstituttet. At det er samsvar mellom det som var hensikten med innføringen av en forvaringsordning og hvordan ordningen faktisk gjennomføres bør være ekstra viktig ved en så inngripende og alvorlig sanksjon som tidsubestemt straff. Samtidig ønsker jeg å belyse en del av kritikken mot forvaringsinstituttet. At det formuleres en kritikk vil kunne være viktig for den videre diskusjon om forvaringsinstituttets utvikling og dets berettigelse når det nå nærmer seg tre år siden ordningen trådte i kraft.

1.3 Avgrensning

Til tross for at mange sider ved forvaringsstraffen er interessante, setter oppgavens størrelse grenser for hva man kan inkludere. En fullstendig behandling av temaet ville sprengte de rammer en oppgave på 30 studiepoeng setter. På denne bakgrunn har jeg gjort et utvalg blant de problemstillinger som reiser seg når man sammenligner lovgivers intensjoner for forvaringsordningen med slik ordningen faktisk fungerer i dag. En del av de valgte problemstillingene er etter min mening interessante fordi de illustrerer store motsetninger mellom lovgivning og virkelighet, mens andre representerer viktige prinsipielle sider ved forvaringsordningen.

Jeg har valgt å ta utgangspunkt i seks forsvareres meninger om forvaringsinstituttet slik det fungerer i dag. Når jeg velger å skrive om forsvareres syn på forvaringsinstituttet, er det for å få frem hovedsynspunktene til én gruppe aktører i strafferettspleien og gjennom dette vise noe av kritikken mot ordningen. Forsvarerne er de som kanskje kommer lovbrysterne nærmest i en domstolsprosess, og som har god mulighet til å se de konsekvenser en forvaringsstraff medfører for domfelte.

Når det gjelder forvaringsstraffens innhold vil jeg komme inn på prinsipielle spørsmål angående det innhold forvaringsstraffen er ment å ha. Derimot vil de konkrete reglene om gjennomføringen av forvaringsstraffen², ikke bli behandlet.

Jeg velger å ikke behandle konvertering fra sikring til forvaring og forlengelse av sikring, da reglene om dette dreier seg om å følge opp tidligere forhold hvor det allerede er avsagt dom.

Oppgaven tar i seg selv ikke sikte på å sammenligne forvaringsinstituttet med det tidligere sikringsinstituttet, men sammenligning vil bli foretatt der dette er nødvendig for å belyse forskjeller mellom intensjoner og realitet ved forvaringsinstituttet.

De fleste lovbreakere i Norge er menn³. Av de forvaringsdommene jeg har sett på er det én hvor lovbreakeren er en kvinne. Uten at det er meningen å generalisere, kommer jeg av enkelthets skyld til å omtale lovbreakeren i han-form.

For sammenligningens skyld kunne det vært interessant å se på reglene om særreaksjoner for tilregnelige lovbreakere i andre nordiske land. Av hensyn til oppgavens størrelse har jeg likevel valgt å ikke omhandle dette. For interesserte viser jeg til det som er skrevet i forarbeidene⁴.

² Straffegjennomføringsloven 1. mars 2002 og Forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring 5. mars 2004

³ Statistisk sentralbyrå. Tabell 29. 2003

⁴ NOU 1974:17 kapittel III, NOU 1990:5 kapittel V og Ot. prp. nr. 87 (1993-94) kapittel 3 og Innst. O. nr. 34 (1996-97) kapittel 3.

1.4 Kilder

1.4.1 Skriftlige kilder

Lov og forskrift

Reglene for idømmelse av forvaring hjemles i

Almindelig borgelig straffelov (straffeloven) 22. mai 1902 nr. 10.

Innholdet i forvaringen reguleres av Lov om gjennomføring av straff mv (straffegjennomføringsloven) 1. mars 2002 og Forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring 5. mars 2004.

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett m.v (menneskerettsloven) 21. mai 1999 nr. 30, jf. Konvensjonen om beskyttelse av menneskerettigheter og grunnleggende friheter (EMK) 22. november 1984.

Forarbeider

De viktigste forarbeidene til bestemmelsene om forvaring for tilregnelige lovbrøyttere er: NOU 1974:17, NOU 1990:5, Ot.prp. nr 87 (1993-94), Innst.O. nr 34 (1996-97), Ot.prp. nr 46 (2000-01) og Innst.O. nr 113 (2000-01).

NOU 2001:12 omhandler rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker.

Dommer

Høyesterettsdommer om forvaring avsagt fra 1. januar 2002 til oktober 2004⁵. Dom av 11. oktober 2004 er i skrivende stund den foreløpig siste forvaringsdom som er avsagt i Høyesterett. Jeg bemerker at utvalget også inkluderer dommer som gjelder konvertering fra sikring til forvaring eller forlengelse av sikring (se avgrensningen ovenfor). Jeg har valgt å avgrense mot underrettspraksis, det vil si dommer avsagt av Tingretten og

⁵ Rt. 2002 s. 889, Rt. 2002 s. 1052, Rt. 2002 s. 1667, Rt. 2002 s. 1673, Rt. 2002 s. 1677, Rt. 2002 s. 1683, Rt. 2003 s. 312, Rt. 2003 s. 1257, Rt. 2003 s. 1778, Rt. 2003 s. 1787, dom 5. februar 2004, dom 24. februar 2004, dom 24. mars 2004, dom 2. april 2004 og dom 11. oktober 2004.

Lagmannsretten. Dette fordi underrettspraksis har rettskildemessig begrenset verdi, og fordi oppgavens omfang begrenser anledningen til også å studere underrettspraksis.

Rundskriv

Rundskriv fra Riksadvokaten nr. 4/2001.

Litteratur

Det er ikke skrevet mye litteratur om forvaring etter at instituttet trådte i kraft. Likevel er det skrevet en del om forvaring i forkant av ikrafttredelsen. Det finnes kapitler om forvaring hos flere forfattere, samt at det er skrevet en del artikler. Jeg henviser til litteraturlisten for de konkrete arbeider.

1.4.2 Muntlige kilder

Dybdeintervjuer med seks forsvarsadvokater.

Telefonsamtale med en inspektør ved Ila fengsel, forvarings-og sikringsanstalt.

1.5 Metode

Denne avhandlingen bygger på rettssosiologisk metode. Rettssosiologisk metode er annerledes enn den juridiske metode. Når man benytter juridisk metode tolker man, ved hjelp av rettskildelæren, rettsreglene for å finne ut hva som er innholdet i disse. Målet er å benytte de ferdig tolkede reglene på et gitt faktum og dermed komme frem til ett bestemt resultat⁶. Hvordan reglene fungerer i virkeligheten blir uvesentlig.

Rettssosiologisk metode søker å beskrive og analysere retten i samfunnet ved hjelp av erfaringer, såkalt empirisk materiale. Innenfor rettssosiologien tar man for seg virkeligheten, og målet er å finne ut hvordan rettsreglene faktisk virker i samfunnet⁷. Rettssosiologisk metode ikke opptatt av å komme frem til ett bestemt resultat. Innenfor rettssosiologien er man mer fokusert på å belyse en gitt problemstilling og beskrive virkeligheten ved hjelp av forskjellige metoder.

⁶ Eckhoff 2001 s. 15 og 19

To vanlige metoder for å innhente empirisk materiale er skriftlig spørreundersøkelse og muntlig intervju. Bruk av spørreundersøkelser er vanligvis en kvantitativ metode. Ved bruk av kvantitativ metode vil man kunne samle inn store mengder data relativt enkelt. På den annen side er det en fare for at de som spørres ikke forstår spørsmålene fullt ut, eller at man går glipp av viktig informasjon som ville kommet frem under et muntlig dybdeintervju. Jeg har foretatt en empirisk undersøkelse bygget på en kvalitativ metode. Undersøkelsen bygger på muntlige dybdeintervjuer av en gruppe aktører i strafferettspleien, forsvarsadvokatene. Etter min mening var det, for å belyse mine problemstillinger, mest hensiktsmessig å benytte en kvalitativ metode. Kvalitative intervjuer blir ofte mer spontane enn skriftlige spørreundersøkelser. Intervjuobjektene, her forsvarerne, får sagt mer og uttrykt seg klarere. Samtidig kunne jeg forsikre meg om at forsvarerne virkelig forstod spørsmålene. På den annen side er kvalitative intervjuer mer tidkrevende, og det er således vanskeligere å samle inn større mengder data. Noe av kritikken mot kvalitative intervjuer er at de involverer for få personer og derfor er vanskelig generaliserbare, og at de blir for subjektive. Til dette er det å si at poenget med kvalitative intervjuer er å fokusere på innholdet og den kvalitative betydningen av det som ble sagt. De forsøker ikke å kvantifisere⁸.

Selv om antallet forsvarere som ble intervjuet ikke er så stort, tror jeg likevel at den informasjonen som har kommet frem under intervjuene gir et bilde av viktige synspunkter på forvaringsinstituttet som råder blant forsvarere med erfaring fra forvaringssaker.

1.5.1 Problemer med metoden

Ved bruk av kvalitative intervjuer som middel til å fremskaffe opplysninger om et tema er det visse problemer som kan oppstå. Ved bruk av båndopptaker kan tekniske eller menneskelige feil skje slik at intervjuet ikke blir tatt opp, eller at kvaliteten på opptaket blir dårlig. Ved ett av mine intervjuer opplevde jeg problemer med båndopptakeren som

⁷ Mathiesen 2001 s. 21

⁸ Kvale 1997 s. 39

gjorde at deler av intervjuet ikke ble tatt opp. Videre er det viktig å være oppmerksom på at de som blir intervjuet stort sett vil være subjektive i sine uttalelser. I min avhandling kan dette for eksempel bety at forsvarerne har angitt sin kunnskap om forvaringsreglene til et nivå som ikke stemmer med virkeligheten. Det kan også være at de underveis i intervjuet har motsagt seg selv. Selv om denne type problemer lett oppstår ved bruk av kvalitative intervjuer, behøver ikke dette gi et dårlig resultat. Ved kvalitative intervjuer foretas meningsstolkninger ut fra menneskelige samtaler⁹. Det er opp til den som foretar og analyserer intervjuene å gjengi og fremheve det han eller hun mener er viktig for problemstillingen. Jeg mener at jeg har vært oppmerksom på disse problemene, og jeg har bestrebet meg på å gjengi det intervjuobjektene selv har fremhevet som viktig.

1.5.2 Gjennomføring av intervjuene

Intervjuene ble gjennomført i perioden 17. september- 20. oktober 2004, på de respektive forsvareres kontorer i Oslo. Alle ble stilt de samme spørsmålene, og forsvarerne fikk tilsendt spørsmålene på forhånd. Intervjuene ble tatt opp på lydbånd. Deretter ble de transkribert til skriftlig tekst og analysert. Både av hensyn til oppgavens omfang og fordi enkelte av spørsmålene var mindre sentrale for min problemstilling, er noen av spørsmålene utelatt i denne avhandlingen. Intervjuet er i sin helhet vedlagt.

1.5.3 Intervjuobjektene

Jeg har valgt å intervju en gruppe på seks forsvarere, tre kvinner og tre menn. Alle praktiserer som forsvarsadvokater i Oslo. Jeg intervjuet forsvarere jeg visste hadde hatt saker om forvaring eller som på andre måter var interessert i temaet. Ut fra den rangering forsvarerne selv foretok har samtlige meget god kunnskap om de nye forvaringsreglene.

⁹ Kvale 1997 s. 40

1.5.3.1 Presentasjon av forsvarerne

Nedenfor følger en kort, anonymisert presentasjon av de intervjuede forsvarerne.

Forsvarerne ble stilt spørsmålet om hvor god kjennskap de hadde til de nye reglene om forvaring. De skulle rangere sin kunnskap på en skala fra en til fem, der én var liten kunnskap, mens fem var svært god kunnskap.

Forsvarer 1:

Kvinne i slutten av 30-årene. Jobbet som forsvarer siden midten av 1990-tallet. Ikke vært forsvarer i saker der det er nedlagt påstand om forvaring, men har hatt saker som omhandler spørsmål rundt forvaring. På spørsmål om hvor god kjennskap hun har til de nye reglene om forvaring svarte hun fire.

Forsvarer 2:

Mann i slutten av 30-årene. Jobbet som forsvarer i seks år. Jobbet tidligere som tolk i rettsvesenet. Har vært forsvarer i flere saker om forvaring. På spørsmål om hvor god kjennskap han har til de nye reglene om forvaring svarte han mellom fire og fem.

Forsvarer 3:

Kvinne i begynnelsen av 50-årene. Jobbet som forsvarer siden 1987. Tidligere jobbet i politiet og i forvaltningen. Har vært forsvarer i flere saker om forvaring. På spørsmål om hvor god kjennskap hun har til de nye reglene om forvaring svarte hun fire.

Forsvarer 4:

Mann i begynnelsen av 50-årene. Jobbet som forsvarer siden 1989. Tidligere jobbet som statsadvokat, i Riksadvokatembetet, i politiet og som dommerfullmektig. Har vært forsvarer i forvaringssaker. På spørsmål om hvor god kjennskap han har til de nye reglene svarte han fem.

Forsvarer 5:

Mann i begynnelsen av 50-årene. Jobbet som forsvarer siden 1976. Har vært forsvarer i flere forvaringssaker. På spørsmål om hvor god kjennskap han har til de nye reglene svarte han mellom fire og fem.

Forsvarer 6:

Kvinne midt i 50-årene. Jobbet som forsvarer siden 1994. Har tidligere erfaring fra flere departementer, fra politiet og som advokatfullmektig. Har vært forsvarer i flere forvaringssaker. På spørsmål om hvor godt hun kjenner de nye forvaringsreglene svarte hun fem.

1.6 Disposisjon

I den videre fremstilling vil jeg først gi en kort beskrivelse av ordningen med særreaksjoner for tilregnelige lovbyggere og reglene for særreaksjonene, slik ordningen har vært og slik ordningen er i dag. Deretter følger oppgavens hoveddel som består av intervjuene som er foretatt av forsvarerne. Hoveddelen er inndelt i temaer, og består av de spørsmål som er stilt forsvarerne. Hvert spørsmål har en innledning med presentasjon av problemstillingen. Deretter presenteres forsvarernes synspunkter, og til slutt gis en vurdering av problemstillingen og de svarene som er gitt. Avslutningsvis vil jeg knytte noen vurderinger til resultatene av intervjuene.

2 Særreaksjoner for tilregnelige lovbrytere

2.1 Tilbakeblikk

2.1.1 Sikring og forvaring

Begrepene sikring og forvaring har eksistert innen norsk strafferett lenge. I 1929 fikk de to rettsinstituttene sikring (straffeloven (strl.) § 39) og forvaring (strl. § 39 a) den utforming som de hadde helt frem til den formelle avviklingen i 2002. Både sikring og forvaring var tidsubestemte reaksjoner. Dette innebar at sikring eller forvaring, ved utløpet av opprinnelig fastsatt tid, kunne forlenges.

Forvaring var beregnet på antatt normale tilbakefallsforbrytere hvor man betraktet vanlig straff som utilstrekkelig. Forvaringen bestod i frihetsberøvelse i fengsel eller særlig anstalt. Forvaring ble hyppig idømt i perioden etter innføringen i 1929, og på 1 ½ år ble det avsagt 115 forvaringsdommer¹⁰. Av grunner som det råder noe uenighet om¹¹ avtok forvaringsinstituttets popularitet brått bare tre år etter ikrafttreddelsen, og til slutt gikk det helt ut av bruk. Den siste forvaringsdommen under denne ordningen ble avsagt i 1963¹².

Sikringen var ment å anvendes på de lovbrytere som var psykisk avvikende, og den største gruppen var den som ble karakterisert som personer med ”mangelfullt utviklede eller varig svekkede sjelsevner”¹³. Når det gjaldt gjennomføringen ga sikring flere mulige løsninger, fra forskjellige tiltak i frihet til opphold i sikringsanstalt eller fengsel. Sikring var ikke karakterisert som straff, men ble idømt i tillegg til vanlig fengselsstraff. At man kunne idømme både ordinær straff og sikring ble kalt ”det dobbeltsporede

¹⁰ Andenæs 1997 s. 448

¹¹ se Røstad 1974 s. 250 med videre henvisninger

¹² Andenæs 1997 s. 448

¹³ Tidligere strl. § 39 nr. 1

system”. I motsetning til forvaringsstraffen fikk sikring frem mot andre verdenskrig en økende popularitet. Fra begynnelsen av 1950-årene til begynnelsen av 1960-årene var antallet sikringsdommer per år jevnt over noe høyere enn 100¹⁴. Fra midten av 60-tallet har antall sikringsdømte stadig avtatt, og i 2001 ble 27 personer idømt sikring¹⁵. Nedgangen i antall sikringsdommer begrunnes i den massive kritikk som etterhvert ble rettet mot sikringsinstituttet¹⁶.

2.1.2 Kritikken mot og avviklingen av sikringsinstituttet

Sikringsinstituttet og det dobbeltsporede system for tilregnelige lovbreakere ble etterhvert utsatt for mye kritikk. I forarbeidene¹⁷ sammenfattes kritikken mot sikring for tilregnelige lovbreakere i fire hovedpunkter:

1. Ved idømmelse av sikring må det foretas en farlighetsbedømmelse på domstiden og senere som det ikke er objektivt grunnlag for. Når det gjelder tilregnelige lovbreakere finnes det ingen tilfredsstillende metoder for å si noe om fremtidig adferd.
2. Sikringen forutsetter at lovbreakeren er stigmatisert ved en rettspsykiatrisk undersøkelse som konkluderer med at han var i en psykisk avvikstilstand på gjerningstiden. Karakteristikken ” mangelfullt utviklede eller varig svekkede sjelsevner” er krenkende, og bygger ikke på noen anerkjent psykiatrisk diagnose.
3. Sikringen er urettferdig fordi den idømmes i tillegg til straffen (”det dobbeltsporede system”). I realiteten innebar sikring det samme som straff.
4. Tidsubestemtheten innebar en sterk belastning for domfelte og kunne ha en destruktiv virkning.

¹⁴ Røstad 1984 s. 152

¹⁵ Statistisk Sentralbyrå. Tabell 34. 2001

¹⁶ Røstad 1984 s. 152

¹⁷ NOU 1990:5 s. 104

I 1973 kom Straffelovrådet¹⁸ med sin innstilling til nye særreaksjonsregler både for tilregnelige og utilregnelige lovbreakere¹⁹. Det kom så mye kritikk mot de nye forslagene at det hele ble lagt på is. I 1985 ble det oppnevnt et utvalg, Særreaksjonsutvalget, som på nytt skulle utrede spørsmålene rundt særreaksjoner. Særreaksjonsutvalget kom med forslag til endringer i NOU 1990:5, og når det gjelder særreaksjoner for tilregnelige lovbreakere bygger forslaget i stor grad på de endringer som var foreslått i utredningen fra 1974. Underveis i lovendringsprosessen har det skjedd endringer i de opprinnelige forslagene flere ganger. Ved lov 17. januar 1997 nr. 11 ble reglene om særreaksjoner for tilregnelige lovbreakere endret, og de trådte i kraft 1. januar 2002.

2.2 Kort om forvaringsreglene

Forvaringsstraffen er en strafferettslig særreaksjon for tilregnelige lovbreakere. Forvaring erstatter det tidligere sikringsinstituttet og er ment å verne samfunnet mot farlige lovbreakere. Forvaring er i motsetning til sikring straff²⁰. Det dobbeltsporede system er dermed avskaffet.

Vilkårene for forvaring er hjemlet i straffeloven § 39 c. For å idømme forvaring må tre kumulative vilkår være oppfylt. For det første er det et grunnvilkår om at tidsbestemt frihetsstraff ikke er tilstrekkelig til å verne samfunnet. Deretter må ytterligere to vilkår være oppfylt; lovbreakeren må ha begått eller forsøkt å begå en viss type forbrytelse og det må foreligge fare for gjentakelse. Vilkårene er noe forskjellige i strl. § 39 c nr. 1 og i § 39 c nr. 2, da man på bakgrunn av nr. 2 kan idømmes forvaring for mindre alvorlige forbrytelser enn etter nr. 1. Det er først og fremst objektive forhold som avgjør om forvaring bør idømmes eller ikke. Bortsett fra den alvorlige forbrytelse som er begått ”vil det særlig være omstendigheter knyttet til siktedes bakgrunn, oppvekst, tidligere atferd og nåværende sosiale og personlige forhold som vil være av interesse for

¹⁸ Straffelovrådet ble opprettet i 1949 for å utarbeide forslag om revisjon av forskjellige kapitler i straffeloven og å gjøre tjeneste som et fast sakkyndig råd for Justisdepartementet i strafferettslige spørsmål.

¹⁹ Utgitt som NOU 1974:17

²⁰ NOU 1990:5 s. 17 og strl. § 15, første ledd

rettsmyndighetene”²¹. Vilkårene for forvaring som sådan vil ikke bli behandlet nærmere, da dette faller utenfor denne avhandlingens problemstilling.

Forvaringen er tidsubestemt straff. Når det gjelder forvaring består tidsubestemtheten i at det ikke settes noen endelig dato for løslatelse, men en tidsramme. Utover den tidsrammen som fastsettes i dommen kan retten etter begjæring fra påtalemyndigheten forlenge straffen med inntil fem år av gangen²². Vilkåret er da at det fortsatt er nødvendig for å verne samfunnet at domfelte holdes innesperret. I prinsippet kan altså forvaringsstraffen vare livet ut. Videre bør det settes en minstetid for forvaringen, som ikke kan overstige ti år²³. Underveis i soningen skal det foretas en løpende vurdering av domfeltes farlighet, hans adferd og utvikling. Denne vurderingen skal foretas av fengselet med hjelp av det støtteapparat som er ment å være rundt den forvaringsdømte, som sosionom, lege, psykolog o.l. Problemer som reiser seg i forbindelse med tidsubestemt straff vil bli behandlet nærmere under intervjuene.

Reglene om prøveløslatelse fremgår av strl. § 39 f. Løslatelse før forvaringstidens utløp skjer obligatorisk på prøve, med en prøvetid fra ett til fem år, jf. første ledd. Selve forvaringen kan kun avtjenes i anstalt²⁴, og prøveløslatelse kan derfor ikke skje før etter utløpet av minstetiden²⁵. Også ved en eventuell prøveløslatelse av domfelte blir det en vurdering av om hensynet til samfunnsvernet er tilstrekkelig ivaretatt.

Påtalemyndigheten skal, på begjæring fra domfelte selv eller kriminalomsorgen, ta spørsmålet om prøveløslatelse inn for retten. Påtalemyndigheten kan likevel samtykke i at kriminalomsorgen gis adgang til å beslutte prøveløslatelse. Av hensyn til oppgavens størrelse, samt at det er en problemstilling som ennå ikke har blitt aktualisert i praksis, vil spørsmål knyttet til prøveløslatelse ikke bli behandlet nærmere i den videre fremstilling.

²¹ NOU 1990:5 s. 118

²² Strl. § 39 e første ledd, annet punktum

²³ Strl. § 39 e annet ledd

²⁴ jf. ordlyden i strl. § 39 c første ledd

²⁵ NOU 1974:17 s. 152

2.3 Forvaringsstraffens formål og begrunnelser

I norsk rett er den offisielle begrunnelse for straff allmennprevensjon. Straff skal avskrekke andre mennesker enn lovbyteren, allmennheten, fra å begå lignende forbrytelser. Ved idømmelse av forvaring kommer allmennpreventive hensyn i bakgrunnen. Forvaringsbestemmelsene er først og fremst begrunnet i samfunnsbeskyttelsen²⁶. Lovbyteren skal holdes innesperret så lenge man regner gjentakelsesfaren til nye alvorlige forbrytelser for å være stor. I forskriften om forvaring § 2 beskrives formålet med gjennomføringen på følgende måte:

”Gjennomføring av forvaring skal ivareta samfunnets behov for sikkerhet mot ny alvorlig kriminalitet fra den forvaringsdømtes side. Innenfor sikkerhetsmessig forsvarlige rammer skal den forvaringsdømte gis mulighet for å endre sin adferd og tilpasse seg et liv i frihet.”

Forvaring skiller seg fra vanlig straff ved at det også er straff for handlinger man ennå ikke har begått. Den tidsubestemte straffen idømmes nettopp med den begrunnelse at gjentakelsesfaren er så stor at man regner med at tiltalte vil være en fortsatt trussel mot samfunnet dersom han ilegges ordinær tidsbestemt fengselsstraff. På denne bakgrunn er innholdet i forvaringsstraffen ment å være annerledes enn ved vanlig fengselsstraff²⁷. Forvaring skal bestå av en større grad av behandling og oppfølging, og med dette ønsker man å oppnå bedring hos domfelte slik at han ikke lenger utgjør en fare for samfunnet. Gjennom hovedbegrunnelsen for forvaring, samfunnsbeskyttelsen, får forvaringen dermed en avledet virkning: særreaksjonen skal også virke individualpreventivt.

²⁶ NOU 1974:17 s. 13 og NOU 1990:5 s. 17

²⁷ NOU 1990:5 s. 111

3 Intervjuene

3.1 Tidsubestemt straff

3.1.1 Presentasjon av problemstillingen

Meningene om tidsubestemt straff er mange, og både sikring og forvaring har fått mye kritikk nettopp fordi de innebærer en tidsubestemthet. I tidsubestemtheten ligger det at man også straffes for handlinger man ennå ikke har begått. I det forvaringen strekker seg ut over den tiden som ville vært normal tidsbestemt straff, går forvaringen over til å være soning av ugjorte gjerninger²⁸.

I forarbeidene²⁹ til forvaringsbestemmelsene er det diskutert om man bør operere med tidsubestemt straff for tilregnelige eller ikke, og man falt ned på at det til tross for betenkelighetene er best å ha et straffealternativ som er tidsubestemt. Den tidsubestemte straffen forsvares med at dersom man ikke har noe alternativ til tidsbestemt straff kan det føre til at domstolene, for å gardere seg mot at farlige lovbreakere ikke løslates for tidlig, kunne benytte en svært streng straffeutmåling³⁰. Dette vil igjen kunne føre til en utilsiktet straffskjerping som vil ramme alle lovbreakere. Når det gjelder ”de få virkelig slemme, settes derfor hensynet til samfunnsbeskyttelsen foran hensynet til rettferdigheten.”³¹

På denne bakgrunn ønsket jeg å undersøke forsvarernes holdninger til tidsubestemt straff.

²⁸ Christie 1974

²⁹ NOU 1990:5 s. 109

³⁰ Innst.O. nr. 34 (1996-97) s. 18

³¹ Høyer og Syse 1991 s. 428

3.1.2 Forsvarernes synspunkter

Flere av forsvarerne var prinsipielt mot tidsubestemt straff. Argumentene mot tidsubestemt straff som ble nevnt av alle var usikkerheten og uforutberegneligheten som ligger i tidsubestemtheten, og den store belastning dette medfører for den forvaringsdømte.

En forsvarer mente at det er ”unfair og litt pysete” av lovgiver å ikke like gjerne innføre livstidsstraff. Forsvareren mente at flere av de som får forvaring i dag faktisk vil komme til å sitte i fengsel livet ut, og at det derfor vil være mindre nedbrytende, og lettere å forholde seg til, å vite at man faktisk skal sitte inne resten av livet.

En av forsvarerne mente tidsubestemt straff for tilregnelige lovbytere strider mot menneskerettighetene. Dette ble begrunnet med at tidsubestemt straff også er straff for handlinger man ennå ikke har begått. Det er et viktig prinsipp at man straffes for den handling man har begått, ikke for handlinger andre tror man kommer til å begå.

To forsvarere syntes i utgangspunktet ikke noe om tidsubestemt straff, men aksepterte likevel avveiningen mellom hensynet til samfunnsbeskyttelsen og hensynet til lovbyteren. Det ble hevdet at spørsmålet om tidsubestemt straff er et etisk og rettspolitisk evig dilemma, hvor man på den ene siden har hensynet til samfunnets beskyttelse, mens man på den annen side har hensynet til siktedes grunnleggende rettigheter.

3.1.3 Oppsummering og vurdering

De fleste forsvarerne var helt mot tidsubestemt straff, mens noen mente at det i visse tilfeller kan være nødvendig, og at hensynet til samfunnet av og til må gå foran.

Forsvarerne fremhevet særlig den usikkerhet og uforutberegnelighet som ligger i den tidsubestemte straffen. Høyer og Syse³² sier at den forvaringsdømte på en annen måte enn den som soner tidsbestemt straff vil være prisgitt systemet, hvor det er

³² Høyer og Syse 1991 s. 429

fengselsvesenet og påtalemyndigheten som bestemmer når han kan bli løslatt. De mener at usikkerhet i tid også fører til en rettsusikkerhet. De samme forfatterne³³ hevder også at tidsubestemte reaksjoner må ses som en betydelig tilleggsstraff i seg selv, og at dette er dokumentert i både norsk og utenlandsk faglitteratur.

En forsvarer påpekte at forvaring også innebærer straff for handlinger man ennå ikke har begått. Høyér og Syse³⁴ hevder at forvaring bryter med proporsjonalitetsprinsippet som sier at det skal være forholdsmessighet mellom straffen og det begåtte lovbrudd. De mener at grunnleggende rettferdighetshensyn hva gjelder straff og straffutmåling krenkes ved forvaringsinstituttet, og kritiserer Særreaksjonsutvalget for at det ikke finner grunn til å foreta prinsipielle avveininger om hvilke verdier som settes på spill. I sin særuttalelse til NOU 1974:17 sier Christie at

”...det strider ganske enkelt mot helt sentrale normer om hva som er riktig å gjøre mot folk at man skal sperre dem inne, ikke på grunn av det de har gjort, men på grunn av det de kanskje kan komme til å gjøre. De foreslåtte særreaksjoner betyr soning av ugjorte gjerninger.”³⁵

Det ble hevdet at tidsubestemt straff er brudd på menneskerettighetene. Rognlien³⁶ har stilt spørsmål ved om tidsubestemt straff er brudd på EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 om at ingen skal tiltales eller straffes på nytt for en straffbar handling som man allerede er endelig dømt eller frifunnet for. Ved forvaring blir samme straffbare forhold (sammen med gjentakelsesfare) brukt som grunnlag i tiltalen for forlengelse av forvaringen, og kan medføre nye år med innesperring. I konvensjonens forstand regnes dette som tiltale og straff³⁷. Spørsmålet blir da om den forvaringsdømte, når forvaringsbestemmelsene åpner for forlengelse, kan sies å være *endelig* dømt, og det er

³³ Høyér og Syse 1990 s. 6

³⁴ Høyér og Syse 1991 s. 428

³⁵ Christie 1974 (NOU 1974:17 s. 141)

³⁶ Rognlien 1990 s. 25-26

³⁷ Rognlien 1990 s. 25

spørsmål om det er tiltale og straff *på nytt*. I norsk rett³⁸ er det antatt at EMK protokoll 7 art. 4 nr. 1 ikke er til hinder for at reaksjonsfastsettelsen skjer i flere etapper, så lenge dette er alminnelig kjent eller siktede før domfellelsen er varslet om at reaksjonsfastsettelsen vil eller kan bli forlenget. Rognlien stiller spørsmål ved om lovbestemmelser som åpner for forlengelse av den opprinnelige straffereaksjon kan være en måte å omgå EMK protokoll 7 art. 4 på.

Forarbeidene begrunner den tidsubestemte straffen med at det uten denne type reaksjon kan skje en generell utilsiktet straffeskjerping. Høyer og Syse³⁹ mener man bør nøye seg med tidsbestemte straffer som pådømmes i forbindelse med begått kriminalitet. Strafferammene utgjør en maksimumsnorm for hvor lang straffen kan settes, og strafferammene innebærer i dag at straffetiden kan forlenges ved gjentakelseskriminalitet. Sett opp mot den rettsusikkerhet en tidsubestemt straff kan medføre for de forvaringsdømte, vil en generell straffeskjerping etter min mening kanskje ikke være så ille. Dersom man mener det er enkelt å plukke ut de ”farlige” lovbrysterne som skal idømmes forvaring⁴⁰, burde det vel heller ikke være vanskelig å forbeholde også en straffeskjerping kun for de ”farlige”?

Det uttalte målet for forvaringen er at lovbryster en gang skal ut i samfunnet igjen⁴¹. Men når hovedbegrunnelsen for forvaring er samfunnsbeskyttelse, kan det lett skje at den forvaringsdømte i realiteten blir innesperret for resten av livet. På linje med tidsbestemt straff vil tidsubestemt straff gi samfunnet beskyttelse så lenge lovbryster er inkapasitert. Dersom innholdet i forvaringen skulle vise seg å ikke få de forutsatte virkninger, nemlig at lovbryster endrer adferd, vil det bli vanskelig for fengselet å si at farlighetsgraden er redusert. Dette kan gi grunnlag for forlengelse av forvaringen, og man kan komme inn i en ond sirkel som er vanskelig å bryte. Samfunnet blir beskyttet, men samtidig risikerer domfelte å sone livet ut. Dersom man vil være sikker på at

³⁸ Høyesterettsdom 24. februar 2004 (konvertering fra sikring til forvaring) med videre henvisninger til Rt. 1990 s. 380, Rt. 2002 s. 1216, Rt. 2002 s. 1683 og Rt. 2003 s. 1050

³⁹ Høyer og Syse 1990 s. 7

⁴⁰ Se diskusjonen under punkt 3.5.1 flg.

⁴¹ Forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring § 2

lovbryteren blir uskadeliggjort for alltid er ett alternativ, som en forsvarer hevdet, å innføre livstidsstraff. Eskeland⁴² mener at forvaringsbestemmelsene innebærer en gjeninnføring av livstidsstraffen, og Syse sier om forvaringen at "[e]tter mitt syn har vi gjenåpnet for livsvarig fengselsstraff i ordets opprinnelige - og egentlige- forstand."⁴³ Også i denne forbindelse er det reist spørsmål ved om forvaringsbestemmelsene kan være brudd på menneskerettighetene, nærmere bestemt på EMK artikkel 3 om tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling. I forarbeidene⁴⁴ legges det til grunn at forvaringsbestemmelsene heller ikke på dette punkt er konvensjonsstridige. På bakgrunn av den humane kriminalpolitikk Norge tilsynelatende ønsker å føre, er det etter min mening bekymringsfullt når muligheten for å holde folk fengslet livet ut snikes inn bakveien.

3.2 Forskjellene mellom sikringsinstituttet og forvaringsinstituttet

3.2.1 Presentasjon av problemstillingen

Innføringen av forvaring kom som et svar på kritikken mot sikringsordningen. Man ønsket at forvaring på flere måter skulle bli bedre og annerledes enn sikring⁴⁵. Hva forsvarerne mener er de viktigste forskjellene mellom sikringsinstituttet og forvaringsinstituttet er interessant med hensyn til de intensjoner som lå til grunn for innføringen av forvaringsinstituttet. Har det skjedd reelle endringer, og er de i så fall til det bedre eller til det verre?

⁴² Eskeland 2000 s. 384

⁴³ Syse 1997 s. 41

⁴⁴ Ot. prp. nr 87 (1993-94) s. 94

⁴⁵ Se under punkt 2.1.2

3.2.2 Forsvarernes synspunkter

Hva har blitt bedre?

Vurderingen av gjentakelsesfaren er lagt til retten

At vurderingen av gjentakelsesfaren er lagt til retten og ikke til psykiaterne er en bedring av reglene, men i praksis er det likevel slik at domstolene i stor grad baserer seg på rettspsykiaternes uttalelser.

Kravet om ”mangelfullt utviklede eller varig svekkede sjelsevner” er fjernet

Sikring forutsatte en eller annen form for sjelelig avvik, enten generelt eller i alle fall på handlingstiden. Det er ikke noe tema lenger, i alle fall ikke noe definert tema, når det gjelder spørsmålet om å anvende forvaring.

Innføring av minstetid og tidsramme

Det ble hevdet at innføringen av minstetid og tidsramme utgjør en rettssikkerhetsgaranti for domfelte, og at muligheten til å sette en minstetid for forvaringen øker graden av forutberegneligheten for den dømte. Det ble sagt at minstetiden gir domfelte en indikasjon på hvor lenge han vil være unndratt friheten, og at dette var mer usikkert under sikringsinstituttet. Når man går ut over minstetiden vil også den forvaringsdømte befinne seg i en usikker fase. Men når han er gjennom minstetiden begynner innsattes forhold å bli såpass klarlagt, at lovbryteren antakelig vil ha en aning om hvordan han ligger an i forhold til løslatelse.

Mulighet til å ta løslatelsesspørsmålet inn for retten

Flere forsvarere mente at muligheten til å få prøvet saken sin årlig etter minstetidens utløp var en bedring av rettssikkerheten. En forsvarer mente det er for tidlig å si om rettssikkerheten har blitt styrket.

En forsvarer påpekte at prøvingsretten medfører at reaksjonen byråkratiseres og at det skapes mer arbeid for de involverte, for domstoler og påtalemyndighet. Likevel mente forsvareren at dette utvilsomt er en avveining som er å foretrekke, i og med at forvaring er et særdeles følbart inngrep.

Det ble sagt at muligheten til å prøve saken en gang i året etter minstetiden ”spises opp” av regelen om at minstetiden kan settes til ti år. I de tilfellene man tidligere fikk ti års sikring, vil det nå være naturlig at minstetiden blir satt til ti år. Da vil muligheten i praksis ikke få stor betydning. Konsekvensen av å ikke sette en høy minstetid, vil være at man får en stor mengde saker hvor forvaringsdømte ønsker å prøve løslatelsesspørsmålet. Forsvareren trodde derfor at domstolene, i hvert fall til å begynne med, kommer til å forhindre dette ved å sette en lang minstetid.

Hva har blitt verre?

Svekket forutberegnelighet og rettssikkerhet

Flere forsvarere hevdet at forvaringsinstituttet er enda mer usikkert og mindre forutberegnelig enn sikringsinstituttet. Det ble sagt at forvaringsbestemmelsene foretar en stor begrensning i rettssikkerheten overfor noen av de svakeste personene vi har i strafferettspleien.

Videre ble det fremhevet at det under sikringsinstituttet var mer håp i luften fordi man hadde muligheten for frisikring. I dag fører uvissheten til at de forvaringsdømte mister motivasjonen for videre utvikling.

Lettere å holde lovbrytere innesperret

En forsvarer mente at regelendringen har gjort det enklere å holde folk borte fra samfunnet, og at denne type renovasjon er negativt.

Forvaring føles mer stigmatiserende

Forvaringen føles enda mer stigmatiserende enn sikring. Det ble fremhevet at alle forvaringsdømte i dag blir plassert på samme sted, i en gruppe bestående av de verste kriminelle. Forvaringsdømte blir utstøtt av andre innsatte, og stigmatiseringen gjør soningen mer byrdefull og har negativ betydning for rehabiliteringen.

Forvaringsinstituttet er mindre fleksibelt

Flere forsvarere fremhevet at forvaringsinstituttet er mindre fleksibelt enn det sikringsinstituttet var, og at dette er negativt, særlig for rehabiliteringen.

Forvaringsinstituttet er mer avgrenset i og med at det forutsetter fengslig forvaring.

Sikringen ga flere muligheter til å forsøke og regulere fremtidig adferd. Muligheten for å overføres til fengsel med lavere sikkerhetsnivå eller å prøve seg utenfor fengselet vil bli begrenset for de som soner en forvaringsdom.

En pekte på at det under sikringsinstituttet var flere fengsler i Norge som hadde sikringsplasser, og man kunne sone sikringsdommen i et fengsel nær hjemstedet. Forvaringen skal sentralstyres fra Ila fengsel, forvarings- og sikringsanstalt slik at man i utgangspunktet blir sendt til Ila uansett hvor i landet man kommer fra. De forvaringsdømte kommer bort fra lokalmiljøet sitt, og det blir vanskeligere med besøk fra pårørende. Dersom den dømte ikke har kjente i Oslo-området får han ikke permisjon fordi han ikke har noen besøksadresse.

3.2.3 Oppsummering og vurdering

Når det gjelder de forskjellige endringene var det for noen av disse litt ulike oppfatninger blant forsvarerne om det var en bedring eller forverring i forhold til slik det var under sikringsinstituttet. Særlig var forsvarerne uenige om rettssikkerheten og forutberegneligheten har blitt bedre eller verre, og hva som har gjort at det har blitt bedre eller verre. Den gjennomgående holdning blant forsvarerne var likevel at forvaringsinstituttet totalt sett ikke har blitt bedre enn sikringsinstituttet, og at det på mange måter har blitt verre å sone en forvaringsdom.

Etter forsvarernes uttalelser kan det synes som om lovgivers intensjoner om en bedre ordning ikke har slått helt til i praksis. Mer konkrete vurderinger av mange av de nevnte forskjellene mellom sikringsinstituttet og forvaringsinstituttet vil bli foretatt under de øvrige problemstillinger.

3.3 Gjennomføringen av forvaringsstraffen

3.3.1 Presentasjon av problemstillingen

I motsetning til det som var tilfellet ved sikring, skulle forvaringens innhold være forskjellig fra ordinær fengselsstraff, og tilpasses den enkeltes behov⁴⁶. Forvaringen skulle ha et innhold bestående av behandling, med det formål å få den forvaringsdømte ut i samfunnet igjen uten at han utgjør en fare for samfunnet. I forskriften om forvaring § 3 sies blant annet følgende om forvaringens innhold: ”Innholdet i forvaringen skal ta utgangspunkt i domfeltes kriminalitet og tilpasses den enkeltes særlige forutsetninger og behov.”

Det er forutsatt at soning av forvaring skal skje i ”særlig anstalt”⁴⁷. I dag sitter de fleste som er idømt forvaring ved Ila fengsel, forvarings- og sikringsanstalt i Bærum utenfor Oslo (heretter Ila). I en brosjyre om Ila som forvaringsanstalt, utgitt av Kriminalomsorgens sentrale forvaltning,⁴⁸ kan man lese følgende:

”Med det utgangspunkt mange innsatte har, er det en betydelig utfordring å skulle tilrettelegge for endring av destruktive atferdsmønster på en slik måte at fengselsarenaen fungerer motiverende, stimulerende og læringspreget. Strukturert miljøarbeid, individuelt tilrettelagte påvirknings og læringstiltak vil sammen med et betydelig kartleggings og vurderingsarbeid være de sentrale elementene i forvaringens innhold. ... På kort og lang sikt er målet å utvikle en fagkompetanse som er egnet til å etterleve intensjonene om ikke å gjøre den tidsbestemte reaksjonstiden lengre og vanskeligere enn nødvendig. Det vil si å gi alle innsatte en reell mulighet til å utvikle seg slik at andre rammer og virkemiddel enn forvaringsanstalten skal være betryggende nok for samfunnet.”

Mitt inntrykk etter de tilbakemeldinger Juss-Buss har fått fra forvaringsdømte ved Ila, er at det å sitte på forvaring ikke skiller seg særlig fra slik det er å sitte på ordinær dom. Det er liten eller ingen behandling eller individuell oppfølging. For å få et innblikk i hvilke endringer som faktisk har skjedd, kontaktet jeg en inspektør ved Ila. Nedenfor vil jeg kort skissere de, etter inspektørens mening, viktigste endringer som er gjort etter forvaringsordningens ikrafttredelse:

⁴⁶ Innst. O. nr. 34 (1996-97) s. 18

⁴⁷ jf. straffegjennomføringsloven §§ 10 og 11

⁴⁸ Kriminalomsorgens sentrale forvaltning 2002 s. 2

Personalgrupper

Opp mot de enkelte avdelinger er det opprettet tverrfaglige personalgrupper på 10 ansatte. I gruppene er det tre som ikke er tilknyttet kriminalomsorgen, som feks. lærere, miljøterapeuter, fysioterapeuter og sosionomer. På denne måten får man innspill fra folk med en mer omsorgsrettet og behandlingsrettet bakgrunn.

Ansvarsgrupper

Opprettes i tilknytning til hver enkelt forvaringsinnsatt. Ansvarsgruppen består av avdelingsbetjent, kontaktbetjent, sosionom, avdelingssykepleier og arbeids-/skolekontakt. Dette gir fokus på hver enkelt og den enkeltes utvikling.

Bygningsmessige endringer

Per i dag er det ca. 40-45 innsatte med rettskraftig forvaringsdom ved Ila. Fengselet er delt inn i forvaringsavdelinger og ikke-forvaringsavdelinger. På forvaringsavdelingene har de bygd ned antall celler fra omtrent 15 til omtrent 11 på hver avdeling. Dermed er det frigjort plass til større, lysere og luftigere fellesarealer, som gir en bedre bosituasjon for de innsatte. I utgangspunktet skal det være tre ansatte på hver avdeling. Fordi det ikke er kapasitet til å dekke opp sykefravær er det i realiteten ofte bare to.

Måling av endring i adferd

Forvaringsinnsatte må kvalifisere seg for å bli løslatt. De må vise at de ikke lenger utgjør en fare for samfunnet. Dette forutsetter en endring i den innsattes adferd, og ved Ila har de tatt i bruk internasjonalt utprøvde verktøy for å måle slike endringer. Det er ansatt to psykologer som kan håndtere dette verktøyet på en strukturert måte. Ved hjelp av verktøyet, kalt HCR-20⁴⁹, vil man kunne foreta risikovurderinger av en høyere kvalitet enn tidligere. Planen er at det skal foretas undersøkelse av hver forvaringsinnsatt ved inntak i anstalten, samt underveis for å måle endringer. Ressurser gjør at dette ennå ikke er satt i gang, og metoden benyttes foreløpig på de som nærmer seg tid for prøveløslatelse. (Problemer i forbindelse med å forutsi tilregneliges adferd behandles nærmere under punkt 3.5.1.)

⁴⁹ Beskrivelse av metoden i Høyen og Dalgard 2002 s. 264 flg.

Jeg ønsket å undersøke hvilke meninger forsvarerne hadde om forvaringens innhold, og om de mente at det å sone en forvaringsdom i realiteten skiller seg fra å sone ordinær fengselsdom, slik det er forutsatt.

3.3.2 Forsvarernes synspunkter

Den gjennomgående holdning blant alle forsvarerne var at det er skjedd få endringer innholdsmessig. Dette bygget de på erfaringer fra egne klienter og tilbakemeldinger fra kollegaer. Alle nevnte den belastning det innebærer å sone tidsubestemt straff, og som gjør gjennomføringen av straffen ekstra byrdefull for forvaringsdømte.

Nesten alle forsvarerne mente at den forskjellen mellom ordinær fengselsstraff og forvaring som var forutsatt ved innføringen av forvaringsstraffen foreløpig ikke eksisterer.

En av forsvarerne mente det har skjedd noen små forbedringer, men at disse ikke følger av selve forvaringsordningen. Straffegjennomføringsloven har medført noen forbedringer som også kommer de forvaringsdømte til gode.

Begrensede ressurser ble fremhevet som en del av årsaken til at forvaringens innhold ikke har blitt som forutsatt. Videre har det at forskriftene for gjennomføring av forvaring kom så sent bremset etableringen av de tilbud som var forutsatt.

Flere forsvarere mente det er en reell forskjell, men at disse forskjellene har gjort det mer byrdefullt for de som soner en forvaringsdom. Dette ble begrunnet med at:

- Forvaringen er mer stigmatiserende enn ordinær fengselsdom
- Det er en større psykisk belastning å ikke vite når man er ferdig med soningen
- Soningsprogresjonen går tregere ved forvaring, eller man har ingen progresjon i det hele tatt

Flere av forsvarerne var særlig opptatt av soningsprogresjon og differensiert soning for forvaringsdømte. Nedenfor følger de synspunkter som ble reist om disse temaene.

Soningsprogresjon

Tre forsvarere mente at muligheten for progresjon for de forvaringsdømte er liten eller ingen.

Forvaring ble sammenlignet med fengselsstraff på høyt sikkerhetsnivå. Dersom man sammenligner soning ved forvaringsavdelingen på Ila med soning av ordinær fengselsstraff på høyt sikkerhetsnivå, kan det være noen fordeler på Ila når det gjelder ressurser og tilbud. I starten er det kanskje likt eller bedre å sone forvaring enn å sone fengselsstraff, men allerede etter kort tid kommer de i utakt. Den som soner ordinær fengselsstraff får raskere permisjoner eller overføring til lavere sikkerhetsnivå, og har en mer forutsigbar progresjon.

Det ble hevdet at ved forvaring vil ting som ellers er ment å lette soningsproblematikken bli vesentlig vanskeligere. Å sone en tidsbestemt fengselsstraff gir den dømte et helt annet liv fordi han lettere får permisjoner, og vet når han er ferdig med å sone.

Differensiert soning

De fleste forsvarerne var opptatt av at den differensierte soningen som var forutsatt foreløpig ikke eksisterer. Selv om det er gjort enkelte endringer, er det differensierte tilbudet kanskje det viktigste. Det ble pekt på at de forvaringsdømte er mennesker med veldig spesielle og ulike problemer, og dermed ulike behov. Det å ha en soningsplan og en godt fungerende kontaktbetjentordning, ble fremhevet som noe av det viktigste.

Det ble hevdet at dersom man får en behandling som fungerer vil man også ha større mulighet til å komme seg ut av forvaringen fordi man da med større sannsynlighet vil klare å endre sin adferd.

En av forsvarerne trakk frem forvaring for kvinner. Forsvareren kunne ikke se at det er noen forskjell på forvaringsstraffen for kvinner og en vanlig soningsplass på Bredtvedt. Det er ikke kvinneplaner på Ila, og forsvareren mente at tilbudet til kvinnelige forvaringsdømte er enda snevrere enn det er for menn.

Det ble også hevdet at det verktøyet, HCR-20, som de benytter for å undersøke de forvaringsdømtes adferd ikke er godt nok. I følge en forsvarer har psykiatere i NOU 2001:12 selv uttalt at dette verktøyet ikke er beregnet på enkeltindivider, men på grupper. (Etter en gjennomgang av NOU 2001:12 har jeg selv ikke funnet at dette er uttalt, og det er mulig uttalelsen bygger på et annet grunnlag).

Øvrige synspunkter på forvaringens innhold

Det ble sagt at så lenge det innholdet som forvaringen skulle ha, og som den bør ha, ikke er på plass, så virker ikke forvaringen etter intensjonen. Da bør ikke forvaring idømmes.

En forsvarer mente at Stortinget har blitt lurt når det gjelder forvaringens innhold. I forkant av innføringen av forvaring var det en intens politisk behandling over lang tid. Forvaringsstraffen er en sak som er godt egnet for ideologisk markering, og saken har engasjert politikere i stor grad. Derfor må lovgiver nå gjøres oppmerksom på at forutsetningene ikke har blitt oppfylt.

En hevdet at problemene med forvaringens innhold skyldes at de forvaringsdømte plasseres i et apparat som har fungert på sin måte i så lang tid. Det hadde vært enklere å gi forvaringsstraffen det tilsiktede innhold om helt spesielle institusjoner hadde tatt seg av dem, og at dette var iverksatt helt fra bunnen av, slik at man var bevisst på at forvaring skulle være noe spesielt. Når man benytter de tradisjonelle tilgjengelige ressursene skal det mer til enn gode intensjoner og uttalelser i forarbeidene for å oppnå reell endring.

3.3.3 Oppsummering og vurdering

Samtlige av forsvarerne stilte seg tvilende til om det har skjedd en reell endring når det gjelder innholdet i forvaringen. Hovedsynspunktet var at de endringer som eventuelt har skjedd er ubetydelige i den store sammenhengen. En del endringer peker i følge mange av forsvarerne i negativ retning. Det differansierte tilbudet er ikke godt nok, og særlig ser forsvarerne den dårlige mulighet for progresjon i soningen av forvaringsstraffen som problematisk.

Jeg er enig med de forsvarerne som mente at forvaring ikke bør idømmes så lenge det forutsatte innholdet ikke kan gjennomføres. Ved saksmottak på Ila våren 2004 snakket jeg med en forvaringsdømt som har en minstetid på seks år. I dommen hans er det uttalt at han har et langvarig behov for behandling. Da jeg snakket med ham hadde han sonet i to år uten at behandlingen var påbegynt, og han var engstelig for at det at han ikke har fått tilstrekkelig behandling skal brukes mot ham når han søker prøveløslatelse ved minstetidens utløp. Dette er etter min mening et godt eksempel på noe som faktisk kan bli følgene av at det forutsatte innholdet i gjennomføringen ennå ikke er på plass. Manglende behandling kan direkte forhindre mulighetene for progresjon, og blir dermed avgjørende for den innsattes videre liv.

Det har skjedd noen endringer ved Ila. Spørsmålet er bare om disse er tilstrekkelige for å forsvare det inngrep og den belastning som forvaringsstraffen representerer for den innsatte. Inspektøren ved Ila mente at det i forbindelse med forvaringsinstitusjonen er en større satsning og vilje fra kriminalomsorgen enn det han har sett tidligere. Likevel er det et ofte stilt spørsmål på Ila hvordan kriminalomsorgen har tenkt å gjennomføre en så vanskelig oppgave som forvaringsordningen er. Forvaring er en stor belastning for den domfelte, og å sørge for en vellykket gjennomføring krever svært mye. Synspunktet hos en del av forsvarerne var at dersom innholdet i forvaringen hadde vært som forutsatt i forarbeidene, ville forvaringen vært mer legitim, og det ville bli lettere for de innsatte å faktisk endre adferd. Syse⁵⁰ hevder derimot at den stadige understrekingen i forarbeidene av et ”annerledes” innhold må oppfattes som retorikk. Et angivelig behandlingsmessig formål og innhold vil kunne legitimere å idømme lengre straffer enn det proporsjonalitetsprinsippet tilsier. Videre mener Høyer og Syse at Særreaksjonsutvalget synes urealistisk i sin vurdering av forvaringens innhold. De hevder at

”...den som på tidsubestemt tid er internert i en rømningssikker anstalt mot sin vilje og ikke av hensyn til seg selv eller sin helse, vil vanskelig komme i en meningsfylt dialog med behandlingspersonell, like lite som han eller hun ad pedagogisk vei vil tilegne seg nye karakteregenskaper eller utvikle sin

⁵⁰ Syse 1997 s. 41

personlighet. Utenlandske erfaringer med tilsvarende anstalter er heller ikke positive.”⁵¹

De hevder at en institusjon med uklare ansvarsforhold mellom fengselspersonell og behandlingspersonell lett kan virke antiterapeutisk, og at det er umulig å se de adferdsmessige reaksjoner hos de innsatte løsrevet fra selve fengselssituasjonen. Videre hevder de at tilføring av ressurser for å bedre de innsattes tilbud er positivt, men at det aldri kan ”...rettferdiggjøre et så upedagogisk og antiterapeutisk inngrep som å idømme fengselsstraff av ubestemt lengde fordi vedkommende er så farlig at tidsbestemt straff ikke er tilstrekkelig.”⁵² Selv om det er mulig å begrunne forvaring ut fra samfunnshensyn, vil det i følge Høyen og Syse være en meningsløshet også å begrunne særreaksjonen ut fra sitt ”terapeutiske” innhold.

I lovforarbeidene finner man ingen konkretisering av hva innholdet i forvaringen skal være⁵³. Man kan spørre seg, som en forsvarer mente, om lovgiver har blitt lurt, eller om disse problemene var noe lovgiver kunne forutse, og at man dermed burde ha utredet forvaringsordningen nærmere og hatt innholdet ordentlig på plass før man innførte en så inngripende særreaksjon. Ser man det som Høyen og Syse, vil all verdens ressurser og velment innhold uansett ikke rettferdiggjøre tidsubestemt straff.

3.4 Kunnskapen om forvaringsstraffens innhold

3.4.1 Presentasjon av problemstillingen

Leser man forarbeidene til forvaringsbestemmelsene får man inntrykk av at forvaringsstraffen kan være noe positivt, også for den dømte⁵⁴. Dersom de ulike aktørene i strafferettsapparatet har en oppfatning av at de løfter og intensjoner som har blitt fremmet om forvaringsstraffens innhold er blitt en realitet, er de kanskje ikke klar over hva lovbryteren egentlig dømmes til. Er det slik at aktørene tror lovbryteren dømmes til et behandlingsopplegg, mens forvaring i realiteten er omtrent som ordinær

⁵¹ Høyen og Syse 1991 s. 427

⁵² Høyen og Syse 1991 s. 427

⁵³ Høyen og Dalgard 2002 s. 278

fengselsstraff? Jeg ønsket forsvarernes syn på kunnskapen blant påtalemyndighet, dommere, psykiatere og forsvarere, og på om manglende kunnskap om realitetene i forvaringsstraffen muligens medfører at flere blir idømt forvaring. Jeg var særlig interessert i å vite hva forsvarerne mente om dommernes kunnskap og hva de mente om sin egen stands, forsvarernes, kunnskap. Dommerne fordi det til syvende og sist er de som avgjør hvilken reaksjon som skal benyttes, og forsvarerne fordi de intervjuede selv går inn under denne gruppen.

3.4.2 Forsvarernes synspunkter

Generelt om aktørenes kunnskap

Tre forsvarere mente at det i utgangspunktet er for liten kunnskap blant samtlige av aktørene.

For alle de forskjellige aktørene nevnte flere forsvarere at erfaring er viktig for den kunnskap man har. Det gjelder for alle grupper at man ikke blir bedre enn den erfaring man får gjennom saker. Veldig ofte er det så mye å gjøre at man ikke setter seg inn i regelverket før man virkelig trenger det, gjerne i forbindelse med en sak. Det ble hevdet at prosedyrerfaring er spesielt viktig i denne type saker.

Det ble pekt på at det har vært vanskelig å tilegne seg kunnskap om forvaringens innhold, og en forsvarer hadde erfart at opplysninger om hva som faktisk skjer på Ila har vært vanskelig tilgjengelige. At forskriften kom lenge etter forvaringsordningens ikrafttredelse ble nevnt som en årsak til at det har vært vanskelig å vurdere forvaringens innhold.

Påtalemyndighetens kunnskap

Når det gjaldt påtalemyndighetens kunnskap om de nye forvaringsreglene mente to at påtalemyndigheten har tilstrekkelig eller ganske god kunnskap, og at de tilegner seg kunnskapen når de får forvaringssaker.

⁵⁴ se feks. NOU 1990:5 s. 111

De fleste forsvarerne mente at påtalemyndigheten ikke har tilstrekkelig kunnskap om det som skjer etter at saken er ferdigbehandlet i retten. En mente at påtalemyndigheten er for dårlig til å undersøke hva som faktisk skjer med de som idømmes forvaring, og at de for enkelt aksepterer at det er slik det fremgår av forarbeidene. Det ble sagt at påtalemyndigheten vanligvis prosederer på at forvaring innebærer et behandlingsopplegg, og at det er til både tiltaltes og samfunnets beste. Dette kan tyde på at påtalemyndigheten ikke har tilstrekkelig kunnskap om forvaringens reelle innhold.

Dommernes kunnskap

Alle forsvarerne syntes det var vanskelig å uttale seg om dommernes kunnskap om forvaringens innhold. Flere ga uttrykk for at dommernes kunnskap kan være varierende.

Noen forsvarere mente at dommerne har for liten kunnskap om forvaringens innhold. Det ble sagt at dommerne ofte tror at de dømmer til et behandlingsopplegg. Dette fordi det er det man leser ut av forarbeidene, og fordi påtalemyndigheten prosederer på at forvaring er et behandlingsopplegg til tiltaltes og samfunnets beste. Videre er det behandlingsopplegget dommerne begrunner bruken av forvaring med. At Høyesterett har sagt at forvaring anses å være en mindre inngripende reaksjon enn sikring, var etter en forsvarers mening et tegn på at dommerne ikke har tilstrekkelig kunnskap om forvaringsordningen og hvordan den virker. Forsvareren fremhevet også at forvaring ble idømt hyppig etter innføringen, lenge før man hadde institusjoner til å ta imot forvaringsdømte, og at dommerne derfor ikke visste hva de gjorde.

Det ble nevnt at kunnskapen er dårligere i underinstansene enn i Høyesterett. En mente at det virker som om heller ikke Høyesterett har en ren linje i forhold til hva de egentlig mener, og at dette skaper ytterligere forvirring for de øvrige domstolene.

Enkelte ganger hadde en forsvarer opplevd at det er blitt innkalt en representant fra Ila for å ”reklamere” for hvor positivt det er å sone en forvaringsdom der. Forsvareren mente at de som skal administrere forvaringen knapt vet hva det går ut på, og at det derfor ikke er usannsynlig at dommerne heller ikke vet så mye.

Tre forsvarere hevdet at partene i en sak, forsvarer og påtalemyndighet, tilfører dommerne kunnskap underveis i saken. Det ble sagt at dommerne, som alle andre, mister kunnskap dersom de ikke har forvaringssaker ofte. Men de er i en gunstigere stilling fordi forsvarer og aktor legger frem saken slik at dommerne får mulighet til å lære seg opp under sakens gang. En forsvarer hadde inntrykk av at det fra begge parter brukes mye energi på å oppgradere rettens kunnskap både i Høyesterett og i underinstansene. Etter forsvarerens mening viser de dommene som avsies en betydelig grad av ervervet kunnskap.

En forsvarer mente at det uavhengig av dommernes kunnskap om forvaringens innhold er samfunnsvernet som er hovedhensynet når forvaring idømmes.

Psykiaternes kunnskap

Flere forsvarere mente at det også blant psykiaterne er for liten kunnskap om forvaringens innhold.

To mente at rettspsykiaterne har tilfredsstillende kunnskap. Dette fordi rettspsykiatere generelt har lest mye om forvaring, og i alle fall setter seg godt inn i det når de får et oppdrag hvor det dreier seg om forvaring. En forsvarers inntrykk var at psykiaterne både er interesserte og vet ganske mye om temaet, og forsvareren hadde aldri opplevd at en rettspsykiater som har avgitt en erklæring for retten, ikke har vært tilfredsstillende oppdatert om hva han snakker om.

Det ble sagt at hvis det er noen som skal være klar over hvor begrenset det psykiske helsevernet er i Norge, og hvor begrensede ressurser man råder over, så må det være psykiaterne. En forsvarer trodde at psykiaterne ser på forvaringsinstituttet som en foreløpig løsning på ressursproblemene i et overbelastet psykisk helsevesen.

Forsvarernes kunnskap

Fem av de spurte mente at forsvarere som får saker om forvaring tilegner seg tilstrekkelig kunnskap når de får saken. Flere av forsvarerne pekte på at det er en liten gruppe forsvarere som har forvaringssaker, og at det derfor er vanskelig å opparbeide seg erfaring med disse sakene. På den annen side får de forsvarerne som har mange

forvaringssaker desto bedre kunnskap. En forsvarer mente at det er en del av forsvarerrollen å ha tilstrekkelig kunnskap om den saken man har. Når man får en forvaringssak for første gang vil det være en del usikkerhet, men det er en usikkerhet man som forsvarer må overkomme.

Det ble sagt at forsvarere stort sett har tilstrekkelig kunnskap fordi de i større grad enn de andre aktørene er villige til å stille spørsmålstegn og ikke bare aksepterer at det er slik det fremgår av forarbeidene. Samtidig er de villige til å spørre de av klientene sine som er dømt til forvaring om hvordan det er, og om forvaringen tilsvaret som står i forarbeidene eller ikke. Dermed vil forsvarerne få bedre kunnskap enn de øvrige aktørene.

En hevdet at forsvarere generelt har for liten kunnskap om forvaringsordningen, og hva den innebærer. Forsvareren mente det er nødvendig å ha mange saker om forvaring før man har tilegnet seg tilstrekkelig kunnskap og kan forsvare sin klient på en fullt ut tilfredsstillende måte. Selv om forsvarere er flinke til å tilegne seg kunnskap om saker de får, er prosedyreerfaring uvurderlig. Forsvareren mente også at i flere av forvaringssakene i underinstansene har folk blitt idømt forvaring fordi de har hatt et for dårlig forsvar.

3.4.3 Oppsummering og vurdering

På dette spørsmålet var det noen av de intervjuede forsvarerne som til en viss grad motsa seg selv. De var ikke helt enige med seg selv om de forskjellige aktørene faktisk hadde tilstrekkelig kunnskap eller ikke. Dette kan henge sammen med at det er vanskelig å vite noe sikkert om andres kunnskap. Når det blir mye synsing er det lett at det til tider blir litt motsigelser.

De fleste forsvarerne mente at dårlig kunnskap om forvaringens reelle innhold kan medføre at flere blir idømt forvaring.

Når det gjelder forsvareres kunnskap om forvaringen er det interessant å se at det kun er én av forsvarerne som mente det er for dårlig kunnskap blant forsvarere. Forsvareren

som mente dette er den av de intervjuede som har hatt flest forvaringssaker, og som således har størst erfaring med denne type saker. En naturlig begrunnelse for meningsforskjellen kan være at de forsvarerne som ikke har hatt så mange saker, mener at de selv har hatt tilstrekkelig kunnskap i sine saker. Dermed kan det hende de mener at det også generelt vil være tilstrekkelig å sette seg inn i reglene om forvaring i det man får en slik sak.

God kunnskap om hva den nye særreaksjonen i realiteten innebærer for den dømte er etter min mening absolutt nødvendig hos alle de aktører som er involvert i forvaringssaken. Særlig viktig er kunnskapen hos dommerne, som er de som til slutt skal idømme reaksjonen. Men også for påtalemyndigheten som nedlegger påstanden, og for forsvarerne som skal gi siktede et godt forsvar, er god kunnskap viktig. Dersom det blant enkelte aktører er dårlig kunnskap om forvaringen kan det medføre at flere blir idømt forvaring, og på sviktende grunnlag. Og selv om kunnskapen ikke skulle få innvirkning på dommens resultat, er det viktig at aktørene er klar over hva slags reaksjon de er med på å idømme.

3.5 Farlighetsbedømmelsen og bruken av psykiatrisk sakkyndige

Grunnvilkåret for at en lovbrøyer skal kunne idømmes forvaring er at tidsbestemt straff ikke anses tilstrekkelig for å verne samfunnet. Det er derfor et vilkår etter strl. § 39 c nr. 1 at det må antas å være en nærliggende fare for at lovbrøyeren vil begå en lignende forbrytelse på nytt, og etter § 39 c nr. 2 at det må antas å være en særlig nærliggende fare. Til tross for at ett av de største kritikkpunktene mot sikringsinstituttet var usikkerheten rundt farlighetsbedømmelsen av tiltalte, er det etter de nye forvaringsreglene fortsatt en forutsetning at det foretas en farlighetsbedømmelse, både ved idømmelsen av reaksjonen og ved den senere vurdering av (prøve)løslatelsen. Farlighetsbedømmelsen består i å forutsi (predikere) lovbrøyerens fremtidige adferd for å finne ut om det er fare for gjentakelse av nye straffbare handlinger. I forarbeidene⁵⁵ til strl. § 39 c er det forutsatt at det er retten som skal foreta farlighetsbedømmelsen.

⁵⁵ NOU 1990:5 s. 110

Nedenfor under punkt 3.5.1 vil jeg ta for meg noen av de problemstillinger som reiser seg ved prediksjon av farlighet, både når den foretas av retten og av rettspsykiatere. Deretter vil jeg under punktene 3.5.2 og 3.5.3 se på problemer knyttet til rettspsykiatrisk sakkyndiges rolle i forvaringssaker.

3.5.1 Har retten og psykiaterne kompetanse til å vurdere gjentakelsesfaren?

3.5.1.1 Presentasjon av problemstillingen

Spørsmålet her er om det er mulig for henholdsvis retten og rettspsykiaterne å forutsi fremtidig farlighet. Videre er det et spørsmål om rettspsykiaterne er bedre skikket enn retten på dette området, eller omvendt, om retten er bedre skikket enn rettspsykiaterne.

Farlighetsvurderingen innebærer en vurdering av hvor stor sannsynlighet det på tidspunktet for idømmelsen er for at lovbryteren vil begå nye lovstridige handlinger på et senere tidspunkt, og dermed utgjøre en fortsatt fare for samfunnet⁵⁶. Kravet om nærliggende fare for tilbakefall innebærer at faren må være ”kvalifisert og på domstidspunktet vurderes som reell”.⁵⁷ Ved farevurderingen skal den begåtte forbrytelse eller forsøket sammenholdes med lovbryterens øvrige adferd og personlige og sosiale funksjonsevne. Særlig skal det legges vekt på om han tidligere har begått eller forsøkt å begå en forbrytelse som nevnt i strl. § 39 c nr. 1 første punktum⁵⁸.

Rettspsykiatri defineres som ”psykiateres og psykologers sakkyndigvirksomhet for domstolene (foreløpige og fullstendige rettspsykiatriske undersøkelser og beslektede granskninger og vurderinger).”⁵⁹ Når det gjelder kompetansen til å predikere farlighet er det antatt at domstolene ikke vil ha dårligere forutsetninger enn rettspsykiaterne for å bedømme tilbakefallsfaren for tilregnelige lovbytere, fordi farlighetsvurderingen er

⁵⁶ NOU 1990:5 s. 108

⁵⁷ Ot. prp. nr. 87 (1993-94) s. 111

⁵⁸ Strl. § 39 c nr. 1 tredje og fjerde punktum

⁵⁹ NOU 2001:12 s. 47

knyttet til objektive kriterier⁶⁰. I NOU 2001:12 sies følgende om rettspsykiateres kompetanse til å predikere farlighet:

” Rettspsykiatrisk sakkyndige i Norge har de siste tiårene i stor grad avslått å uttale seg om gjentakelsesfare, da de har ment at psykiatere ikke har særlig kompetanse for å vurdere dette. ... Flere forskningsmiljøer internasjonalt mener at man nå har større kompetanse enn tidligere på slik risikovurdering, men i Norge er det fortsatt generelt lite kompetanse på området.”⁶¹

De innvendinger som kom mot farlighetsprediksjonen under lovforarbeidet ble raskt avfeid. Til tross for at det ble fremlagt internasjonale forskningsresultater som viste usikkerhetene med å predikere farlighet, ble dette sagt å ikke være relevant for Særreaksjonsutvalgets vurderinger⁶².

Jeg ønsket forsvarernes synspunkter på hvilken kompetanse retten og psykiaterne har til å vurdere gjentakelsesfaren hos tilregnelige lovbyggere.

3.5.1.2 Forsvarernes synspunkter

Her var det enighet blant alle forsvarerne om at det å si noe om fremtidig farlighet er vanskelig og nesten umulig for alle.

To forsvarere hevdet at det er lettere å forutsi fremtidig adferd for noen lovbyggere enn for andre. Brannstiftere og sedelighetsforbyggere ble fremhevet som eksempler på grupper av lovbyggere hvor det kan være enklere å konstatere gjentakelsesfare. Men det ble også sagt at man innen disse gruppene ofte er over på personer som har en form for sjelelig defekt.

En forsvarer viste til forskning som viser hvor feil man har tatt når det gjelder tilbakefallsfaren for sikringsdømte, og mente at mange ufarlige sperrer inne.

⁶⁰ NOU 1990:5 s. 110

⁶¹ s. 76

⁶² NOU 1990:5 s. 105

Det ble påstått at retten i visse tilfeller kan være bedre skikket til å si noe om fremtidig farlighet, fordi de også vil få andre opplysninger enn det den sakkyndige har.

En forsvarer mente at retten har bedre kompetanse enn rettspsykiaterne, fordi farlighetsvurderingen ikke angår medisinske spørsmål. Ved vurdering av tilregnelige lovbyggere dreier det seg heller om juss og sunn fornuft. Forsvareren viste til egen erfaring fra sikringssaker hvor domstolene gikk mot de sakkyndiges uttalelser om at det burde idømmes særreaksjon. I de fleste av disse sakene hadde heller ikke lovbyggeren hatt tilbakefall, i alle fall ikke til alvorlig kriminalitet.

De fleste mente at psykiatere i utgangspunktet ikke har bedre grunnlag enn andre til å forutsi farlighet. Flere mente at psykiaterne ikke har tilstrekkelig kompetanse, og at de ikke kan nok ennå. Det ble fremhevet at psykiaterne spør om fremtiden på bakgrunn av lovbyggers tidligere lovbruddshistorie. I og med at det ikke er krav om tidligere lovbrudd for å idømme forvaring, må rettspsykiaterne være forsiktige med farlighetsvurderinger der det ikke foreligger en kriminell historie.

Det ble hevdet at psykiaterne utgir seg for å ha en kompetanse de i virkeligheten ikke har. Noen av forsvarerne påpekte at psykiaterne selv uttaler at de har for dårlig kompetanse når det gjelder å si noe om fremtidig farlighet.

To forsvarere mente at rettspsykiaterne i visse tilfeller kan være bedre skikket enn retten til å si noe om gjentakelsesfaren. Dette dreier seg om tilfeller der gjentakelsesfaren er knyttet til psykiske faktorer hos den tiltalte. I de tilfellene hvor man står overfor en førstegangsforbryter som foretar seg noe som følge av en psykiatrisk diagnose, er rettspsykiaterne godt nok skikket til å si noe om gjentakelsesfaren.

3.5.1.3 Oppsummering og vurdering

Hovedsynspunktet blandt forsvarerne var at retten generelt ikke er dårligere enn andre til å predikere farlighet. Alle forsvarerne mente at psykiaterne generelt ikke har bedre kompetanse enn andre til å si noe om gjentakelsesfaren, og at de ofte opptrer med en autoritet det ikke er grunnlag for. Noen mente likevel at psykiaterne på visse områder kan være bedre egnet enn retten til å predikere farlighet.

Det er omstridt hvorvidt det er mulig å si noe om fremtidig farlighet eller ikke. I NOU 1990:5 uttaler Særreaksjonsutvalget at den forskning som ble fremlagt om usikkerhetene rundt farlighetsprediksjoner ikke er relevant for utvalgets vurderinger. Høyer og Syse⁶³ mener derimot at det er foretatt undersøkelser som er svært relevante for de vurderingene Særreaksjonsutvalget foretar, og at undersøkelsene viser at en ”utsiling” av de virkelig farlige ikke lar seg gjennomføre. Mathiesen mener at fundamentet for forslaget om nye særreaksjoner er overfladisk, og uttaler at ”[a]ntakelig er grunnen den at utvalget må være overflatisk for at forslaget om nye særreaksjoner med rimelighet skal kunne begrunnes.”⁶⁴

I teorien er det sagt mest om rettspsykiaternes prediksjonskompetanse. Høyer og Dalgard mener at det i dag er en ”...mer optimistisk oppfatning av rettspsykiatriens evne til å forutsi nye straffbare handlinger enn den oppfatningen som tidligere gjorde seg gjeldende, og som i betydelig grad preget lovens forarbeider.”⁶⁵ De stiller seg likevel tvilende til om det har vært en så stor fremgang når det gjelder farlighetsprediksjon at det gir pålitelig grunnlag for rettspsykiatere til langsiktig forutsigelse av farlighet hos tilregnelige lovbrøyttere. Metoden HCR-20 benyttes i dag for å beregne antatt farlighetsrisiko for de forvaringsdømte ved Ila. Høyer og Dalgard sier imidlertid om de arbeider som omhandler HCR-20, at de fokuserer ”...på instrumentets reliabilitet og statistiske kvaliteter, og i den utstrekning det dreier seg om prediksjon av vold, dreier det seg hovedsakelig om psykiatriske pasienter i institusjon og over kortere tidsrom.”⁶⁶ Rosenquist og Rasmussen⁶⁷ mener det er ønskelig at en sakkyndig som skal foreta psykiatriske risikovurderinger av tilregnelige har kompetanse ut over det en vanlig psykiater eller voksenpsykolog har. Selv om det nå finnes bedre vitenskapelig dokumenterte utredningsmetoder for å forutsi farlighet, trengs det likevel spesiell opplæring for å benytte disse.

⁶³ Høyer og Syse 1991 s. 430

⁶⁴ Mathiesen 1990 s. 29

⁶⁵ Høyer og Dalgard 2002 s. 279-280

⁶⁶ Høyer og Syse 2002 s. 265

⁶⁷ Rosenquist og Rasmussen 2001 s. 69

Fra forsvarerne ble det nevnt at mange ufarlige sperres inne som følge av gale prediksjoner. Rosenquist og Rasmussen⁶⁸ mener at vanskelighetene med å foreta en riktig farlighetsbedømmelse kan medføre at vi sperrer inne ufarlige og lar farlige slippe fri. Selv med de beste utredninger kan det i mange tilfeller være svært vanskelige prognoser å stille, og risikoen for at man stiller falske positive prognoser eller falske negative prognoser er stor. Falske positive prognoser vil si at man predikerer en farlighet som ikke er reell, og som derfor fører til at en som ikke kommer til å utgjøre en trussel for samfunnet likevel blir idømt forvaring. Falske negative prognoser vil si at man predikerer ufarlighet hos en som likevel kommer til å begå nye forbrytelser etter endt dom. Andenæs⁶⁹ mener på den annen side at det er misvisende å si at en forvaringsdom på grunnlag av en farlighetsbedømmelse også betyr at vi sperrer inne ufarlige. Han mener at farlighetsbedømmelsen sier om det er en *risiko* for at noe skal gå galt. Hvis en lovovertreder som idømmes forvaring likevel ikke begår nye forbrytelser, vil ikke det si at faren for tilbakefall ikke var reell. Spørsmålet for Andenæs blir hvor stor risikoen må være for at det skal være berettiget å idømme forvaring.

Både forsvarerne og flere teoretikere er altså uenige i det som sies i forarbeidene, og mener at det er umulig eller i alle fall svært vanskelig å foreta riktige farlighetsbedømmelser. Dersom man ser det som Rosenquist og Rasmussen vil farlighetsvurderinger kunne få uheldige konsekvenser. Velger man derimot å se det som Andenæs, at det er risikoen for gjentakelse som må få betydning, vil farlighetsbedømmelsen fortone seg som mindre problematisk. Å gå inn på en grundig vurdering av den generelle muligheten for å predikere farlighet vil bli for omfattende her. Mitt poeng er bare å belyse den usikkerheten som er knyttet til prediksjon av farlighet, og å sette spørsmålstegn ved hvorfor man fortsatt velger å benytte seg av psykiatrisk sakkyndige til denne vurderingen, når det er antatt at dommere i de fleste sakene vil ha like god kompetanse som rettspsykiaterne.

⁶⁸ Rosenquist og Rasmussen 2001 s. 69 flg.

⁶⁹ Andenæs 1997 s. 455

3.5.2 Har rettspsykiaterne fått den rollen de var tiltenkt i forvaringssakene?

3.5.2.1 Presentasjon av problemstillingen

Tidligere måtte det alltid involveres psykiatere i sikringssaker for å avgjøre om tiltalte hadde ”mangelfullt utviklede eller varig svekkede sjelsevner”, som var et subjektivt vilkår. Etter strl. § 39 d skal det nå, før dom på forvaring avsies, foretas en personundersøkelse av den siktede. Personundersøkelsen foretas som hovedregel av kriminalomsorgen⁷⁰, men det kan isteden besluttet av retten at det skal foretas en rettspsykiatrisk undersøkelse. Etter Særreaksjonsutvalgets mening er det kun der det er tvil om lovbrysterens tilregnelighet at det vil være nødvendig med en rettspsykiatrisk undersøkelse, og psykiaternes medvirkning vil i disse tilfellene være begrenset.⁷¹ Begrunnelsen er å frigjøre psykiaternes ressurser til behandlingsarbeid, samt å forhindre at psykiatrisk, diagnostiserende og eventuell farlighetsbedømmende bistand før dom avsies benyttes til å legitimere eller rettferdiggjøre en dom på forvaring. Forvaringsdommen bør være domstolenes og påtalemyndighetens ansvar⁷². Videre har rettssikkerhetshensyn vært en grunn til å nøye seg med objektive kriterier. Ifølge departementet i Ot.prp. nr. 87 (1993-94) ”...må den usikkerhet som knytter seg til farlighetsprediksjonen, føre til at det i særlig grad er objektive momenter som vektlegges, noe departementets forslag også gjør.”⁷³

Fra utgangspunktet om en meget begrenset rolle for rettspsykiaterne skjedde det endringer underveis i lovgivningsarbeidet. I Ot.prp. nr. 87 (1993-94) uttaler departementet:

”Selv om det i første rekke er de objektive forholdene som skal danne grunnlaget for farlighetsbedømmelsen, kan det være ønskelig å få en vurdering av siktedes psyke fra psykiatrisk sakkyndige.”⁷⁴

⁷⁰ jf. straffeprosessloven 22. mai 1981 nr. 25 § 163

⁷¹ NOU 1990:5 s. 110

⁷² NOU 1990:5 s. 110-111

⁷³ s. 83

⁷⁴ s. 89

Flertallet i Justiskomiteen slutter seg til departementets syn, og uttaler at "...det må være adgang til å foreta rettspsykiatrisk undersøkelse også i saker hvor det ikke er tvil om tilregnelighetsspørsmålet når det ellers anses hensiktsmessig."⁷⁵ Rosenquist og Rasmussen⁷⁶ antar at det i de fleste tilfeller hvor påtalemyndigheten påstår forvaring, vil være ønskelig med en rettspsykiatrisk vurdering. Riksadvokaten⁷⁷ legger imidlertid opp til en restriktiv bruk av sakkyndige i spørsmål om forvaring. Når det gjelder antall opnevnte sakkyndige antar departementet at det "...svært sjelden vil være behov for mer enn en sakkyndig i en sak om forvaring"⁷⁸.

På tross av det som er sagt under punkt 3.5.1 om den usikkerhet som knytter seg til psykiaternes kompetanse når det gjelder å predikere farlighet hos tilregnelige lovbrøyttere, synes det som om det hyppig oppnevnes rettspsykiatrisk sakkyndige i forvaringssakene. Selv om det er rettens oppgave, er det heller ikke sjelden at rettspsykiaterne også uttaler seg om gjentakelsesfaren⁷⁹. Særreaksjonsutvalgets uttalelser har blitt moderert noe underveis, men det var fortsatt en forutsetning at psykiaternes rolle skulle begrenses. Med hensyn til de etter min mening gode begrunnelser som ble fremmet for å begrense rettspsykiatriske sakkyndiges medvirkning i saker om særreaksjon for tilregnelige lovbrøyttere, er det interessant å se nærmere på forsvarernes oppfatning av hvor mye psykiaterne fortsatt benyttes i forvaringssakene, og hvilken betydning dette eventuelt har for legitimering, rettssikkerhet og utfallet av saken.

3.5.2.2 Forsvarernes synspunkter

Alle forsvarerne mente at rettspsykiaterne har fått eller tatt seg en rolle i forvaringssakene som de i utgangspunktet ikke var tiltenkt. Mange påstod at det som

⁷⁵ Innst. O. nr. 34 (1996-97) s. 21

⁷⁶ Rosenquist og Rasmussen 2001 s. 69

⁷⁷ Rundskriv nr. 4/2001

⁷⁸ Ot.prp. nr. 87 (1993-94) s. 89

⁷⁹ Se feks Rt. 2002 s. 889, Rt. 220 s. 1667, Rt. 2002 s. 1673, Rt. 2002 s. 1677, Rt. 2002 s. 1683, Rt. 2003 s. 312, Rt. 2003 s. 1778, Rt. 2003 s. 1787, dom 5. februar 2004, dom 24. mars 2004

regel oppnevnes to sakkyndige. Videre mente alle at rettspsykiaterne har fått en for avgjørende rolle, og en rolle de ikke burde hatt.

Det ble hevdet at retten ofte beslutter bruk av sakkyndig fordi de ikke vet at dette ikke lenger er hovedregelen. Under sikringsinstituttet tok psykiaterne stadig flere av juristenes oppgaver, og begynte å uttale seg om juridiske begreper. Når lovgiver nå har forsøkt å endre dette, har domstolene likevel ikke endret praksis.

Flere forsvarere mente det er problematisk at det alltid er de samme rettspsykiaterne som benyttes som sakkyndige. Det ble hevdet at selv om man opparbeider seg en viss erfaring som rettspsykiater i denne type saker, vil man komme til et punkt hvor man blir desillusjonert, og hvor man alltid vil konstatere gjentakelsesfare i de alvorligste tilfellene. De sakkyndige sier det samme hver gang, slik at man begynner å lure på om de har sett at det er en annen tiltalt enn forrige gang. Flere av forsvarerne mente at det innen rettspsykiatrien er et lite ”forgubbet” miljø hvor de som benyttes mest, alle er over 70 år. En hadde nettopp hatt en sak hvor den sakkyndige var 86 år gammel. Forsvareren var ikke i tvil om at dette utgjorde en klar fare for siktedes rettssikkerhet. Selv om man har domstolen som kontrollorgan skal man ha ganske skarpe dommere for at de ikke skal stole blindt på det rettspsykiaterne sier. Det ble sagt at man trenger ”friskt blod” inn i rettssalene, men at det ikke er en bevisst holdning til å bygge opp arvtakere.

En forsvarer mente man må kunne mye om psykiaternes område for å kunne gjøre et godt forsvar. Når psykiaterne uttaler seg i retten sitter alle og nikker og er enige. Dersom man som forsvarer begynner å stille kontrollspørsmål, får man derimot aldri svar på det man spør om.

Det ble sagt at de siktede opplever rettspsykiaterne som de egentlige dommerne. De sakkyndige opptrer med en autoritet de ikke har dekning for, og mange dommere er for respektfulle overfor sakkyndige generelt og spesielt i forvaringssakene.

Det ble videre hevdet at rettspsykiaterne opptrer som en forlenget arm av påtalemyndigheten. De sakkyndige sitter ofte ved siden av aktor i rettssalen, og omgås

aktor i pausene. Dette er uheldig fordi de sakkyndige skal være uavhengige, og det medfører at de siktede får en negativ følelse overfor rettspsykiaterne. En mente at de sakkyndige, særlig de eldre, har en oppfatning av at de må gjøre som påtalemyndigheten sier fordi det er påtalemyndigheten som kan skaffe dem nye saker. Psykiaterne lever av disse oppdragene. En stor del av de psykiaterne som benyttes er pensjonister, og driver ikke lenger med klinisk terapi. Dermed faller argumentet om at psykiaterne bør frigjøres til behandlingsarbeid, for disse psykiaterne har ikke behandlingsarbeid å frigjøres til. Det ble påstått at for tette bånd mellom påtalemyndigheten og rettspsykiaterne utgjør en fare for rettssikkerheten.

Erfaringen til en av forsvarerne var at de som velger å snakke med rettspsykiaterne ofte blir dømt til forvaring. Dersom tiltalte velger å ikke snakke vil de sakkyndige ofte ikke ha nok grunnlag til å konstatere gjentakelsesfare, og tiltalte får dermed tidsbestemt straff. Forsvareren mente dette er urettferdig, og at man blir dømt etter en ”lotto-metode”, hvor resultatet avhenger av om man snakker med rettspsykiaterne eller ikke.

Når det gjelder legitimering av de forvaringsdommer som blir avsagt, uttalte en forsvarer at jurister generelt er glade i å støtte seg på de sakkyndige. Hvis man tar en gal avgjørelse, så er det lett å si at det var de sakkyndige som tok feil.

3.5.2.3 Oppsummering og vurdering

Alle forsvarerne mente at de psykiatrisk sakkyndige har en for avgjørende rolle i norske rettssaler.

Dette nevnte forsvarerne som problematisk:

- Rettspsykiaterne opptrer med en autoritet de ikke har dekning for
- Retten nøyer seg ikke med personundersøkelse. Det benyttes alltid psykiatrisk sakkyndige
- Det benyttes to sakkyndige
- Rettspsykiaterne konkluderer sjelden med at det ikke er gjentakelsesfare
- Det er de samme sakkyndige som benyttes
- ”Forgubbing” blant rettspsykiaterne
- For tette bånd mellom påtalemyndighet og rettspsykiaterne

I Ot.prp. nr. 46 (2000-01) ble det tatt inn i forvaringsbestemmelsen at det skulle legges vekt på lovbrysterens adferd og tidligere sosiale og personlige funksjonsevne. Høyer og Dalgard hevder at "[e]n slik formulering vil støtte en praksis der forvaring særlig kommer på tale overfor lovbrystere som diagnostiseres som personlighetsavvikere eller som utviklingshemmete."⁸⁰ De mener det er dette som i den senere tid har blitt brukt som argument for at det i de fleste forvaringssaker vil være ønskelig med en rettspsykiatrisk vurdering. Samtidig mener de at det i rundskriv nr. 4/2001 fra riksadvokaten kan virke som om riksadvokaten gjeninnfører et vilkår om en psykiatrisk diagnose ved idømmelse av forvaring.

Det er uheldig hvis rettspsykiaterne opptrer på en måte som formidler en profesjonalitet på dette området som det ikke er grunnlag for. Som nevnt i punkt 3.5.2.1 uttaler de oppnevnte rettspsykiaterne seg ofte om gjentakelsesfaren. Dette kan lett bidra til en legitimering av det resultat retten kommer til. Høyer og Dalgard mener at bruk av psykiatrisk sakkyndige i forvaringssaker lett kan føre til den situasjon man hadde under sikringsinstituttet, "...nemlig at de sakkyndiges rolle i stor utstrekning får preg av å imøtekomme påtalemyndighetens behov for en legitimering av uforholdsmessig lang frihetsberøvelse, men på sviktende vitenskapelig grunnlag."⁸¹ Syse⁸² hevder i samme retning at særlig tidsubestemte straffer bare kan idømmes med en stor grad av legitimitet, og at det er her rettspsykiatrien vil komme inn som legitimator.

Høyesteretts dom 5. februar 2004 er interessant for spørsmålet om psykiaternes rolle i forvaringssakene. Førstevoterende reserverer seg her på generelt grunnlag, i et såkalt obiter dictum, mot å legge stor vekt på rettspsykiateres farlighetsbedømmelse i saker hvor det ikke har vært tvil om tiltaltes tilregnelighet på handlingstiden. Han peker på at noe av formålet med å erstatte sikring med forvaring var å objektivisere vilkårene for særreaksjon og å redusere psykiatriens medvirkning i forvaringssaker. Videre påpeker han at denne omleggingen kan begrunnes i blant annet rettssikkerhetshensyn. Det sies

⁸⁰ Høyer og Dalgard 2002 s. 278

⁸¹ Høyer og Dalgard 2002 s. 281

⁸² Syse 1997 s. 40

dessuten at en farlighetsbedømmelse foretatt av rettspsykiatriske sakkyndige ikke sjelden bygger på ”antakelser om faktiske forhold vedrørende observandens person og livsførsel som ikke kan legges til grunn som bevist.” Når det gjelder den konkrete sak viser førstevoterende til Den rettsmedisinske kommisjons⁸³ bemerkninger til de sakkyndiges erklæring hvor det gis generelt uttrykk for at ”sakkyndige ikke bør få som mandat å utrede hvorvidt det foreligger en ’nærliggende fare’ for nye voldshandlinger”. Etter dette konkluderer Høyesterett med at det ikke kan legges

”...nevneverdig vekt på den farlighetsbedømmelse som de rettspsykiatrisk sakkyndige har foretatt, og som de fastholdt for Høyesterett. Det som blir tilbake av objektive holdepunkter for farlighet, er etter min mening ikke tilstrekkelig til å konkludere med at det foreligger en kvalifisert og reell fare for ny alvorlig forbrytelse.”⁸⁴

Etter min mening foretar Høyesterett i denne dommen en korrekt vurdering av rettspsykiaternes rolle slik den var ment å være. Dersom dette blir retningsgivende for videre høyesterettsavgjørelser, og ikke minst for avgjørelsene som tas i underinstansene, kan det føre til en begrenset bruk av psykiatrisk sakkyndige i forvaringssaker, og man vil oppnå mye av det som var begrunnelsen for begrensningen. Men i Høyesteretts dom 24. mars 2004 er det oppnevnt psykiatrisk sakkyndige, som i sin erklæring sier at ”det kan være nokså høy risiko for gjentagelse...”. Erklæringen ble tillagt vekt i dommen, og det ble idømt forvaring. I Høyesteretts dom 2. april 2004 vises det ikke til sakkyndiges uttalelser i det hele tatt, og det ble ikke idømt forvaring. I den foreløpige siste forvaringsdommen fra Høyesterett, en konverteringsdom, sies det at

”... de sakkyndige ikke fant å kunne gi en prognose for observandens atferd og sosiale og personlige funksjonsevne etter en løslatelse som ligger langt frem i tid.”⁸⁵

⁸³ Den rettsmedisinske kommisjon har eksterne kvalitetssikringsoppgaver, og alle rettspsykiatriske erklæringer avgitt til retten skal sendes dit (Rosenquist og Rasmussen 2001 s. 87).

⁸⁴ Dom 5. februar 2004

⁸⁵ Dom 11. oktober 2004

Her valgte altså rettspsykiaterne selv å ikke uttale seg om gjentakelsesfaren. Ut fra den rettspraksis som nå foreligger er det vanskelig å si om bruken av rettspsykiatrisk sakkyndige vil bli begrenset i fremtiden.

3.5.3 I hvilken grad er psykiaterne med på å avgjøre om den siktede blir idømt forvaring?

3.5.3.1 Presentasjon av problemstillingen

Det er retten og dommerne som idømmer forvaring. Uttalelser fra sakkyndige er kun veiledende for retten, og aldri bindende⁸⁶. Retten skal på selvstendig grunnlag vurdere om vilkårene for forvaring er oppfylt. Hvor avgjørende er så psykiatrisk sakkyndiges uttalelser når det gjelder spørsmålet om vilkåret om gjentakelsesfare er oppfylt? På bakgrunn av den rolle rettspsykiatrisk sakkyndige har i norske rettssaler, ønsket jeg å spørre forsvarerne i hvilken grad de mente rettspsykiaterne faktisk er med på å avgjøre om den siktede blir idømt forvaring eller ikke. Forsvarerne skulle angi graden på en skala fra én til fem, hvor én var i liten grad og fem var i veldig stor grad.

3.5.3.2 Forsvarernes synspunkter

Alle forsvarerne mente at rettspsykiaterne har en avgjørende rolle ved idømmelsen av forvaring. To forsvarere anga graden av påvirkningskraft til fem. En anga graden til mellom fire og fem, mens tre mente at graden av påvirkningskraft var fire.

Det ble sagt at de fleste forvaringsdommer viser til uttalelser fra psykiaterne og bruker disse som begrunnelse. Det er sjelden rettspsykiaterne konkluderer med at det ikke er gjentakelsesfare, og dersom rettspsykiatere først har uttalt seg i saken, er det ofte deres konklusjoner retten faller ned på. Noen forsvarere mente at det er svært vanskelig for en jurist å komme med andre synspunkter etter at en fagperson har konkludert.

To forsvarere mente det er stor forskjell på psykiatere, og at hvilke psykiatere som benyttes som sakkyndige har stor betydning.

⁸⁶ Andenæs 2000 s. 247

Noen psykiatere er positivt innstilt til mennesket, og mener at behandling kan hindre tilbakefall, mens andre er mer negativt innstilt, og mener at visse personer aldri kan forbedre seg. Resultatet av en farlighetsbedømmelse vil bli annerledes fra den som mener en seksualforbryter kan behandles enn fra den som mener seksualforbrytere ikke kan endre seg, og dermed alltid vil representere en gjentakelsesfare. Hvilken psykiater som benyttes kan dermed få helt avgjørende betydning for utfallet av saken.

Det ble hevdet at den avgjørende betydning de sakkyndiges uttalelser innebærer for sakens utfall, medfører en total mangel på rettssikkerhet i mange av sakene.

3.5.3.3 Oppsummering og vurdering

Alle forsvarerne mente at psykiaterne har veldig stor påvirkningskraft overfor retten, og at de dermed i stor grad er med på å avgjøre om den siktede blir idømt forvaring eller ikke. Det ble sagt at resultatet av de rettspsykiatrisk sakkyndiges undersøkelser ofte vil avhenge av hvem som oppnevnes som sakkyndig, og at det derfor kan bli tilfeldig om man blir idømt forvaring eller ikke. Det er sjelden de sakkyndige ikke konkluderer med gjentakelsesfare, og retten føyer seg som regel etter de sakkyndige.

Noen forsvarere mente at dommerne ikke tør å motsi psykiaterne. I det man trekker inn ”fagpersonale” som har et skinn av profesjonalitet når det gjelder disse spørsmålene blir det vanskelig for juristen å si imot. Så lenge lovgiver har ment at retten som regel har tilstrekkelig kompetanse til å si noe om gjentakelsesfaren, er det beklagelig dersom det nesten automatisk oppnevnes sakkyndige.

Videre er det uheldig dersom det er en tydelig forskjell i de ulike rettspsykiaternes vurderinger. Det vil alltid råde forskjellige meninger innen en profesjon. Men i det disse forskjellene blir utslagsgivende for om et menneske blir idømt særreaksjon eller ikke, bør det reageres. Etter min mening bør domstolene bli mye mer restriktive når det gjelder å oppnevne rettspsykiatrisk sakkyndige. Dersom rettspsykiaternes uttalelser, til tross for at psykiatere ikke har særskilt kompetanse, får så avgjørende betydning for utfallet av forvaringssakene som forsvarerne hevder, er jeg enig i at dette kan utgjøre en fare for rettssikkerheten.

3.6 Økningen i minstetid og tidsramme

3.6.1 Presentasjon av problemstillingen

Det opprinnelige forslaget til ny straffelov § 39 e⁸⁷ satte en mulig minstetid som ikke måtte overstige fem år, og en tidsramme som ikke *burde* overstige ti år, og ikke *kunne* overstige femten år. Etter begjæring fra påtalemyndigheten kunne retten ved dom forlenge den fastsatte tidsrammen med inntil to år om gangen. Under stortingsbehandlingen fremsatte Justiskomiteen et nytt lovforslag⁸⁸ som endret disse reglene. Tidsrammen ble økt slik at den ikke burde overstige femten år og ikke kunne overstige 21 år. Minstetiden måtte ikke overstige ti år, og den fastsatte tidsramme kunne forlenges med inntil fem år om gangen. Det nye lovforslaget ble vedtatt og fastsatt i lov 17. januar 1997 nr. 11, og er i dag gjeldende rett. Justiskomiteens flertall begrunner endringen med at en dom på forvaring ikke kan være kortere enn det en dom på ubetinget fengsel ville vært. Det ville etter flertallets syn

”...kunne bringe hele instituttet med forvaring i vanry dersom eksempelvis en som tidligere er dømt for drap og blir dømt for drap igjen kan ilegges forvaring som er vesentlig kortere enn den tiden en annen som blir dømt for en tilsvarende forbrytelse må sone i fengsel før prøveløslatelse kan skje.”⁸⁹

Økningen i minstetiden begrunnes ikke nærmere, men det må antas at den ble økt for å stå i forhold til den høyeste tidsrammen. Når det gjelder muligheten til å sette minstetid for forvaringen, slutter Særreaksjonsutvalget seg til Straffelovrådets uttalelser om behovet for minstetid⁹⁰. Hensyn av mer almen karakter kan gjøre det påkrevet at frihetsberøvelsen ikke blir helt kortvarig, og det vil i visse tilfelle, for eksempel der en sak har vært mye omtalt i media, kunne være i strid med den alminnelige rettsbevissthet dersom den forvaringsdømte løslates etter kort tid. Dette vil i følge Straffelovrådet gjelde selv om tilbakefallsfaren har blitt sterkt redusert. Særreaksjonsutvalget fremhever dessuten at ”domfeltes sosiale tilpasning kan vanskeliggjøres i betydelig grad om han

⁸⁷ Ot.prp. nr. 87 (1993-94) s. 125

⁸⁸ Innst.O. nr. 34 (1996-97) s. 22

⁸⁹ Innst. O. nr. 34 (1996-97) s. 22

⁹⁰ NOU 1990:5 s. 118

løslates for tidlig etter en gruoppvekkende forbrytelse.”⁹¹ Minstetiden skal fastsettes av retten etter en skjønnsmessig vurdering⁹².

I følge forarbeidene⁹³ skal forvaring i hovedsak idømmes for de forbrytelser som ellers ville gitt en tidsbestemt fengselsstraff med en varighet fra noen måneder til ca. 6-8 år. Dette hovedanvendelsesområdet har Særreaksjonsutvalget kommet frem til etter en gjennomgang av Høyesteretts praksis i sikringssaker.

For det første er økningen i minstetid og tidsramme interessant når man ser på hva som var ment å være hovedanvendelsesområdet for forvaring. Videre skjedde endringen raskt, under stortingsbehandlingen, uten at spørsmålet om så høye rammer var diskutert tidligere. Dessuten er økningen interessant med hensyn til farlighetsvurderingen. Jeg ønsket forsvarernes synspunkter på økningen og om de, når økningen først skjedde, syntes at den var godt begrunnet.

3.6.2 Forsvarernes synspunkter

De fleste forsvarerne mente at en skjerping av minstetiden og tidsrammen var negativt.

Det ble hevdet at de fleste forvaringsdømte ikke kommer til å få permisjoner. Hvordan man fungerer i fengselet er ikke ensbetydende med hvordan man fungerer ute, og for at man skal vite om folk kan endre seg må de ut i samfunnet. Det å ikke gis muligheten til å prøve seg utenfor fengselet skaper frustrasjon og demotivering. Det ble sagt at de forvaringsdømte ikke blir mindre syke av å være i systemet lengre.

En forsvarer mente at økningen i minstetiden og tidsrammen var et resultat av at politikerne tror at folk flest ønsker lengre straffer. Debattprogrammer på tv fremhever populistiske synspunkter og det er disse synspunktene som til slutt får vekt. Det ropes

⁹¹ NOU 1990:5 s. 118

⁹² NOU 1990:5 s. 118

⁹³ NOU 1990:5 s. 112

etter strengere straffer, og dette iverksettes uten at man tør å ta debatten om hvorfor man straffer.

Minstetiden

Noen forsvarere så en høy minstetid som et større problem enn tidsrammen. Dette fordi minstetiden binder opp soningen og gjør den lite fleksibel.

Noen mente at en minstetid på ti år vil kunne binde opp fremtidige vurderinger i litt for stor grad, og at minstetiden gjør ordningen mindre fleksibel enn ønskelig. På den annen side ble det nevnt at forvaring er en regulær straffereaksjon. Når forvaring er straff så må man akseptere at lovgiver ønsker at domstolene skal kunne sette en minstetid for hvor lenge lovbryster skal sitte inne.

Det ble sagt at minstetiden ikke bør ligge for tett opp til tidsrammen, fordi det er uheldig at domstolene skal binde opp fremtiden i for stor grad i denne type saker. Det er viktig at fengselsvesenet gis frihet til å vurdere saken avhengig av hvordan utviklingen blir for den forvaringsdømte.

En hevdet at dersom man først skal forholde seg til en tidsramme på 21 år, er det naturlig at man har en minstetid på ti år. Mener man at lovbruddet er så alvorlig at det ville ha medført 21 års fengsel, er det vanskelig å tenke seg at lovbrysteren blir løslatt før det har gått ti år. Dessuten hadde en minstetid på fem år, når man opererer med en tidsramme på 21 år, medført veldig mange prøveløslatelsessaker som ville utgjort en for stor belastning på rettsapparatet. Det ble også sagt at når minstetiden skal settes til det som ellers ville vært tiden for prøveløslatelse i en tidsbestemt straff, så faller den prinsipielt store innvendingen.

Tidsrammen

En forsvarer var kritisk til tidsrammen på 21 år, fordi det ikke forutsettes noen form for sjelelig defekt for å idømme forvaring. Det er vanskelig å vurdere farlighet for tilregnelige så langt frem i tid. Forvaringsinstituttet mister en del av sin begrunnelse hvis det brukes i form av veldig lange reaksjoner, og da vil fengselsstraff være en like velegnet reaksjon.

Noen forsvarere mente at en økning i tidsrammen ikke er prinsipielt galt dersom de øverste rammene benyttes meget unntaksvis.

Det ble sagt at uavhengig av hvor høy tidsrammen er, ligger det i hele forvaringsinstituttet en usikkerhet for den dømte. Det som kan skape forutberegnelighet er for eksempel en systematisert evaluering under soningen. Det svekker usikkerheten dersom man kan lese seg til om man vurderes å gjøre en progresjon eller ikke.

Begrunnelsen

Tre forsvarere mente at økningen ikke er godt begrunnet. Disse var prinsipielt motstandere av forvaringsinstituttet, og så en utvidelse av dette som negativt.

Tre forsvarere mente økningen var godt eller greit begrunnet med tanke på hvordan reglene er utformet. Disse var heller ikke tilhengere av tidsubestemt straff, men mente at det i visse grove tilfeller, som faller utenfor forvaringens kjerneområde, kan være på sin plass med 21 års forvaring.

Tre forsvarere kommenterte lovforberedelsen. Det ble hevdet at lovgiver gir motstridende signaler. På den ene siden sies det at man ønsker forvaringsreaksjonen forbeholdt de lovbrudd som ellers gir mildere straffer. På den annen side så øker man både minstetid og tidsramme. En fremhevet at de som forstod seg på særreaksjoner i komitearbeidet hadde en veldig god begrunnelse for hvorfor minstetiden skulle være fem år og tidsrammen 15 år. I komiteen satt det fagfolk, det gjør det ikke på Stortinget. Det ble også sagt at lovforarbeidet bærer preg av å være utformet av mennesker som har hatt mange oppfatninger om ting de ikke kjenner til i praksis.

3.6.3 Oppsummering og vurdering

Det ble sagt at forvaring i seg selv er uforutsigbart, uavhengig av både minstetid og tidsramme. Noen mente at høy minstetid er mer problematisk enn tidsrammen.

Med utgangspunkt i forvaringens hovedanvendelsesområde⁹⁴ og muligheten til å forlenge forvaringen, er det etter min mening tilstrekkelig å ha en høyeste tidsramme på femten år. Begrunnelsen for forvaring er å beskytte samfunnet, det er derfor vi bryter de generelle prinsipper om straff og sperrer mennesker inne for antatte fremtidige handlinger. Straffens lengde i seg selv gjør ikke nødvendigvis lovbrøyteren mindre farlig, og bør derfor ikke være det avgjørende. Det kreves individuell oppfølging, og innholdet i forvaringen vil bli viktig for om lovbrøyteren fortsetter sin kriminelle løpebane. Videre er det å sone en tidsubestemt straff ekstra belastende. Dersom man finner at lovbrøyteren ikke lenger utgjør en fare for samfunnet bør han derfor prøveløslates, selv om dette skulle innebære at han sitter inne kortere tid enn en som soner tidsbestemt straff for en tilsvarende forbrytelse. Adgangen til forlengelse av forvaringsstraffen gjør at den alltid kan bli like lang som en tidsbestemt straff for tilsvarende forbrytelse, dersom samfunnsbeskyttelsen krever det.

Flere av forsvarerne mente det var uheldig at regelendringen skjedde under lovforberedelsen i Stortinget. Tidsrammen og minstetiden ble, som en forsvarer påpekte, grundig behandlet av fagfolk i Særreaksjonsutvalget. Når Stortinget går inn og endrer dette med et pennestrøk, kan man spørre seg hvor stor kompetanse og hvor grundige vurderinger som ligger bak. Det er interessant at Høyesterett⁹⁵ kritiserer begrunnelsen for endringen. Høyesterett viser til Justiskomiteens bemerkning i Innst. O. nr. 34 (1996-97) side 22⁹⁶, og uttaler at "[e]n slik sammenligning av forvaring og fengselsstraff tar ikke opp i seg at forvaring, i motsetning til fengselsstraff, er tidsubestemt straff; tidsrammen for forvaring kan som nevnt forlenges."⁹⁷

Jeg er enig med en av forsvarerne som nevnte at høy minstetid og tidsramme er problematisk i forhold til farlighetsvurderingen. Det er vanskelig å forutsi farlighet så langt frem i tid⁹⁸, og den usikkerheten som knytter seg til vurderingen av fremtidig

⁹⁴ NOU 1990:5 s. 112

⁹⁵ Rt. 2003 s. 1778

⁹⁶ Her gjengitt under punkt 3.6.1

⁹⁷ Rt. 2003 s. 1778

⁹⁸ jf. det som er sagt under punkt 3.4

farlighet blir dermed enda større. Selv om det underveis skal foretas en løpende farlighetsvurdering, vil vurderingen etter min mening farges av det som sies i dommen, jf. det som sies nedenfor om symbolske og psykologiske virkninger.

Høyesterett⁹⁹ har uttalt at betydningen av tidsrammen er begrenset. Tidsrammen er ikke til hinder for en tidligere prøveløslatelse, det er det minstetiden som avgjør. Høyesterett sier videre at

”...det tidsrammen har betydning for, er hvem som må ta et initiativ. Men samtidig kan nok tidsrammen ha symbolske og psykologiske virkninger-overfor allmennheten, for den dømte selv og for en domstol som senere skal avgjøre en sak om prøveløslatelse.”¹⁰⁰

Etter min mening bør ikke disse symbolske og psykologiske virkningene undervurderes. Selv om domfelte har mulighet til å begjære prøveløslatelse hvert år etter utløpet av minstetiden er det, som en av forsvarerne påpekte, et spørsmål om de som sitter på forvaring er ressurssterke nok til selv å ta initiativ til en slik begjæring. Uansett er det vanskelig å si om og når en begjæring om prøveløslatelse vil bli tatt til følge, eller om det kommer en begjæring om forlengelse ved utløpet av tidsrammen, slik at domfelte risikerer å leve i usikkerhet i lang tid.

Begrunnelsen for minstetiden er som nevnt at hensynet til den alminnelige rettsfølelse må gå foran selv om tilbakefallsfaren har blitt sterkt redusert, og etter min mening er begrunnelsen for minstetiden legitim. Spørsmålet blir heller hvor lang den bør være. Noen forsvarere mente at høy minstetid er et problem. Minstetiden binder opp soningen og gir liten fleksibilitet. Når tidsrammen kan settes til 21 år er det etter min mening forståelig at minstetiden kan settes til ti år, men både minstetid og tidsramme burde vært lavere.

⁹⁹ Se feks. Rt. 2002 s. 889, Rt. 2002 s. 1667 og Rt. 2003 s. 1778

¹⁰⁰ Rt. 2002 s. 1667

3.7 Betydningen av påtalepraksis

3.7.1 Presentasjon av problemstillingen

Rundskriv fra Riksadvokaten nr. 4/2001 sier noe om i hvilke tilfeller påtalemyndigheten bør nedlegge påstand om forvaring. I innledningen sier riksadvokaten at i hvilke tilfeller det kan og bør idømmes forvaring må avklares gjennom rettspraksis, men at påtalepraksis vil bli styrende for i hvilke saker domstolene må vurdere om tiltalte skal idømmes en særreaksjon. Det sies at forvaring bør påstås i de tilfeller hvor man tidligere ville påstått straff og sikring, også ved de mest alvorlige lovbrudd. På bakgrunn av Særreaksjonsutvalgets uttalelser om at behovet for samfunnsvern kan være for dårlig ivaretatt ved tidsbestemt straff opp mot 6-8 års fengsel, sier riksadvokaten videre:

”Særlig ved gjentatte alvorlige seksuallovbrudd, voldsforbrytelser, brannstiftelser, motarbeiding av rettsvesenet (straffeloven § 132 a) og liknende alvorlige lovbrudd, bør påtalemyndigheten vurdere å påstå forvaring i større omfang enn det i dag påstås straff og sikring.”¹⁰¹

Etter min mening virket det først som om dette går videre enn det som forutsettes i forarbeidene, hvor det sies at ”[f]orvaringen antas å få et snevrere anvendelsesområde enn sikringsreglene har i dag.”¹⁰² Høyer og Dalgard¹⁰³ mener derimot at riksadvokaten legger opp til en restriktiv praksis for når påtalemyndigheten bør nedlegge påstand om forvaring, og at han søker å begrense bruken av forvaring ved å forbeholde særreaksjonen for personer med personlighetsforstyrrelser eller utviklingshemming.

Selv om rundskrivet fra riksadvokaten ikke skulle gå videre enn det forarbeidene forutsetter, er det likevel interessant å se på betydningen av påtalepraksis i forvaringssakene. En ting er at påtalepraksis virker styrende i forhold til hvilken straffereaksjon som skal vurderes, men er det også slik at domstolene for ukritisk idømmer forvaring når påtalemyndigheten påstår dette?

¹⁰¹ Rundskriv nr. 4/2001

¹⁰² Ot. prp. nr. 87 (1993-94) s. 74

¹⁰³ Høyer og Dalgard 2002 s. 277-278

3.7.2 Forsvarernes synspunkter

Flere av forsvarerne mente at domstolene for ukritisk, og oftere enn det er berettiget, idømmer forvaring når det er nedlagt påstand om dette. Det er en ubevisst frykt i domstolene for den kritikk de risikerer å bli utsatt for dersom en som ikke idømmes særreaksjon begår en tilsvarende handling på nytt etter sonet fengselsstraff. Flere forsvarere hadde inntrykk av at man har fått flere forvaringsdommer, og på andre felt enn det som var meningen.

Det ble sagt at det generelt virker som om domstolene er mer lydhøre overfor påtalemyndigheten enn forsvarerne. Fordi man ser på påtalemyndigheten som det organet som skal beskytte samfunnet blir de mer troverdige når de påstår at det er behov for forvaring.

En forsvarer mente at å ukritisk nedlegge påstand om forvaring kan føre til at forvaringsbestemmelsene blir utvannet dersom det følges opp av domstolen. Det ble sagt at det foregår en vekselvirkning hvor domstolens og påtalemyndighetens praksis virker inn på hverandre. Særlig saker fra Høyesterett kan bidra til å legge demper på påtalemyndigheten og deres ønske om å anvende forvaringsstraffen. Omvendt blir det slik at dersom påtalemyndigheten ønsker straffenivået opp på spesielle typer straffbare forhold, og bevisst nedlegger hyppig påstand om for eksempel forvaring i et visst antall år, så vil dette sette sine spor. Den praksis påtalemyndigheten legger seg på vil derfor være viktig, og hyppige påstander om forvaring kan etter hvert føre til økt bruk av forvaringsstraff.

Noen forsvarere var av den oppfatning at underinstansene ukritisk idømmer forvaring. Det ble sagt at underinstansene idømte forvaring i veldig mange saker det første året etter innføringen. En forsvarer mente at det i underinstansene er tilfeldigheter som avgjør om man blir idømt særreaksjon eller ikke. Resultatet avhenger ofte av ”trynefaktor” hos tiltalte og av hvem som er dommer, og dette gir dårlig rettssikkerhet.

En del av forsvarerne mente at Høyesterett har vært begrensende når det gjelder å idømme forvaring. De har vært faste i signalene og mer restriktive i bruken av forvaring enn det påtalemyndigheten har ønsket, og dette har representert reelle innstramninger i

anvendelsesområdet i forhold til det som har blitt gjort i underinstansene. Men det gjenstår fortsatt å se om Høyesteretts praksis faktisk fører til en mer restriktiv holdning i underinstansene. En mente derimot at Høyesterett har kommet med motstridende avgjørelser. Avgjørelsene forvirrer og gjør det vanskelig å forstå hvilke tilfeller som skal omfattes av forvaringsordningen.

3.7.3 Oppsummering og vurdering

De fleste forsvarerne mente at domstolene for ukritisk idømmer forvaring der det er nedlagt påstand om dette. Mange mente at underinstansene er mindre kritiske enn Høyesterett, og at Høyesterett har foretatt innstramninger. Påtalemyndighetens praksis vil være viktig for hvor mange som idømmes forvaring.

Det ble nevnt at frykt for kritikk gjør at domstolene ofte velger å følge påtalemyndighetens påstand. Høyer og Syse¹⁰⁴ mener at det lett kan gå automatikk i idømming av forvaring dersom de objektive vilkår er oppfylt. Dermed kan domstolene bli satt i en tvangssituasjon hvor den, dersom forvaring ikke idømmes og lovbryteren på ny begår lignende forbrytelser, lett vil kunne lastes for ikke å ha fulgt påtalemyndighetens vurdering når vilkårene ellers forelå. Høyer og Syse mener dermed at valget mellom tidsbestemt fengselsstraff og forvaring på sikt kan bli bestemt av påtalemyndigheten¹⁰⁵. Selv om Høyer og Syses vurdering knytter seg opp mot det opprinnelige lovforslaget om at et vilkår for forvaring var at man hadde begått en lignende forbrytelse tidligere, vil jeg tro at vurderingen fortsatt gjør seg gjeldende for de tilfellene der det faktisk er begått tidligere forbrytelser.

¹⁰⁴ Høyer og Syse 1991 s. 425-426

¹⁰⁵ Se også Syse 1997 s. 50

3.8 Er det behov for en utvidelse av forvaringens anvendelsesområde?

3.8.1 Presentasjon av problemstillingen

I Innst.O. nr 34 (1996-97) uttaler Justiskomiteen at det etter en tid vil kunne være aktuelt ”å vurdere om bestemmelsen i straffeloven § 39 c nr. 1 inneholder for sterke begrensninger av i hvilke tilfeller denne bestemmelsen kan anvendes”¹⁰⁶. Dette følges opp av departementet i Ot.prp. nr 46 (2000-01)¹⁰⁷, som konkluderer med at bestemmelsen bør virke en tid før vilkårene evalueres. I Innst.O. nr. 113 (2000-01) ville heller ikke daværende justiskomite foreslå endringer, men ”...ber Regjeringen følge utviklingen nøye.”¹⁰⁸

På denne bakgrunn ønsket jeg forsvarernes syn på behovet for en eventuell utvidelse av anvendelsesområdet.

3.8.2 Forsvarernes synspunkter

Ingen av forsvarerne kunne se et behov for en utvidelse av anvendelsesområdet.

Begrunnelsene for dette var følgende:

- Anvendelsesområdet er etter lovens ordlyd allerede ganske vidt.
- Forvaring er en så problematisk og inngripende straffereaksjon at den må forbeholdes kun de meget alvorlige handlingene.
- Usikkerhetene ved prediksjon av farlighet: Når det er så mye usikkerhet knyttet til oppfyllelsen av et grunnvilkår for forvaring, må den vurderingen i alle fall være knyttet til alvorlige straffbare handlinger.

¹⁰⁶ s. 21

¹⁰⁷ s. 31

¹⁰⁸ s. 10

- Det finnes ikke straffbare handlinger av en annen karakter enn det som i dag omfattes av reglene, som har tilstrekkelig alvorsgrad til at det kan begrunne en særreaksjon.
- Forvaringsstraffen er stigmatiserende og bidrar til en vanskelig resosialisering for den dømte. Derfor bør den benyttes i minst mulig grad.
- Forvaring har allerede fått et langt større anvendelsesområde enn det som var tanken. Anvendelsesområdet må heller begrenses.
- For andre typer forbrytelser enn de som omfattes i dag finnes det andre og tilstrekkelig gode alternativer.
- Antydningene om en utvidelse bygger på en misoppfatning om at forvaringsinstituttet er bedre enn sikringsinstituttet.

3.8.3 Oppsummering og vurdering

Alle forsvarerne var negative til en utvidelse av anvendelsesområdet for forvaring.

Med tanke på at lovens ordlyd i strl. § 39 c allerede benytter svært vide begreper for hvilke forbrytelser som kan idømmes forvaring har jeg vanskelig for å se noe behov for en ytterligere utvidelse av bestemmelsen. Uttrykkene ”annen alvorlig forbrytelse” og ”mindre alvorlig forbrytelse” i henholdsvis nr. 1 og nr. 2 er to vide kategorier som kan omfatte en rekke forbrytelser. Selv om kategoriene til en viss grad begrenses av at forbrytelsen må ha ”krenket andres liv, helse eller frihet, eller utsatte disse rettsgodene for fare”, er det i stor grad overlatt til domstolene å bestemme hvilke forbrytelser som skal omfattes av forvaringsbestemmelsen¹⁰⁹. Det skal påpekes at domstolene gjennom rettspraksis allerede har satt noen grenser for de typer forbrytelser som kan idømmes

¹⁰⁹ Ruland og Flisnes 2003 s. 68

forvaring¹¹⁰. Høyesteretts praksis bør etter min mening ses som et signal om at det ikke er behov for å utvide anvendelsesområdet ytterligere.

¹¹⁰ Feks. Rt. 2002 s. 1667 og Rt. 2003 s. 1257

4 Avslutning – en ny og bedre særreaksjon?

4.1 Gjennomføringen er ikke "annerledes" nok

Undersøkelsen viser svakheter ved forvaringens innhold. Store ressurser er satt inn for å gjøre Ila til en egnet institusjon for forvaringsdømte, men det spørs om de foretatte endringer er tilstrekkelige for å oppnå lovgivers intensjoner. Dersom de forvaringsdømte noen gang skal kunne løslates til samfunnet igjen uten å begå nye forbrytelser, vil det stille ekstremt store krav til innholdet i forvaringen. To psykologer og bedre boforhold vil neppe kunne hjelpe et halvt hundre innsatte med et stort behov for hjelp.

Til myndighetenes fordel skal det sies at forsvarerne pekte på noen ting som har blitt bedre ved overgangen til forvaringsinstituttet. Dessuten er det forholdsvis kort tid siden ordningen ble innført, og ved store omlegginger tar det tid før alt fungerer som forutsatt. Et spørsmål er derfor om man bør la kriminalomsorgen få litt lengre tid på seg til å vise at forvaringen kan bli noe annet enn ren oppbevaring. På den annen side er det snart åtte år siden reglene ble vedtatt, og snart tre år siden ikrafttredelsen. Etter min mening kunne større endringer enn de som i dag har skjedd, kommet på plass i løpet av denne tiden. Når man likevel ikke har klart dette, burde man, som nevnt under punkt 3.3.3, så langt som mulig unnlate å idømme en så inngripende reaksjonsform som forvaring.

En mulig løsning som kan drøftes i forbindelse med forvaringens innhold er å gi retten anledning til å regulere det konkrete innhold i forvaringen. Fagermoen, Haug og Sandsberg¹¹¹ mener at domstolene bør få større innvirkning på gjennomføringen av straffen. I dag hender det at retten gir råd og henstillinger til forvaltningen om at domfelte skal få et bestemt soningstilbud, men slike soningsuttalelser er ikke bindende for kriminalomsorgen, og forfatterne mener at manglende ressurser i fengselsvesenet og helsevesenet gjør at soningsuttalelsene sjelden blir fulgt opp. Dersom retten i dommen

¹¹¹ Fagermoen, Haug og Sandsberg 1992

fikk legge forutsetninger for gjennomføringen av forvaringsstraffen med bindende virkning for forvaltningen, kunne dette lagt et større press på kriminalomsorgen til å gjennomføre det forutsatte innhold. Men igjen er ressurser en viktig faktor; finnes det ikke tilstrekkelige ressurser, vil det uansett hva retten har myndighet til å bestemme, bli vanskelig å gjennomføre forvaringens tilsiktede innhold.

4.2 Kritikken er den samme

Det er interessant å se at den kritikken forsvarergruppen og teoretikere retter mot forvaringsinstituttet er påfallende lik den kritikken som tidligere ble rettet mot sikringsinstituttet. Alle de fire hovedankepunktene¹¹² mot sikringen er sentrale også i dagens kritikk.

Til tross for at det er knyttet mye usikkerhet til metodene for å predikere farlighet hos tilregnelige forbrytere, må det fortsatt foretas en farlighetsbedømmelse. Både teoretikere¹¹³ og forsvarerne er skeptiske til moderne prediksjonsmetoder, som for eksempel HCR-20 som benyttes på Ila.

Lovbryteren stigmatiseres fortsatt, kanskje i enda større grad enn tidligere. Selv om betegnelsen ”mangelfullt utviklede eller varig svekkede sjelsevner” er fjernet, foretas det fortsatt rettspsykiatriske undersøkelser. De særreaksjonsdømte soner i egne avdelinger på Ila, og blir plassert i kategorien ”farlig”.

Muligheten til å idømme sikring i tillegg til straff ble sett på som urettferdig, blant annet fordi sikringen innebar det samme som straff¹¹⁴. Etter forsvarernes mening skiller forvaring seg i realiteten ikke mye fra ordinær fengselsstraff. Betegnelsene som benyttes om forvaring legitimerer idømmelse av en reaksjon som i virkeligheten innebærer noe annet enn det forutsatte innhold. Bortsett fra at forvaringen er én enhet og er kalt forvaring, er ikke urettferdigheten ved det dobbeltsporede system borte¹¹⁵.

¹¹² Se punkt 2.1.2

¹¹³ Høyre og Dalgard 2002 s. 265

¹¹⁴ Høyre og Syse 1990 s. 14

¹¹⁵ Høyre og Syse 1990 s. 14

Særreaksjonen er fortsatt tidsubestemt. Alle forsvarerne har pekt på den uforutsigbarhet og belastning tidsubestemt straff utgjør for den forvaringsdømte, og flere mente at adgangen til å forlenge forvaring vil bli brukt i større grad enn den ble ved sikring.

4.3 Bevisstheten må økes

Lovgiverne har brukt 30 år på å bli enige om den nye forvaringsordningen, og har hatt en idé om en ordning som skulle bli bedre enn den som var. Resultatet synes å være at man i realiteten er tilbake omtrent der man startet. Totalinntrykket av undersøkelsen blant forsvarerne er at det er skjedd få reelle bedringer av betydning for de særreaksjonsdømte ved overgangen til forvaringsinstituttet. Det fremgår at det per i dag er store mangler både i forbindelse med idømmelsen og ved gjennomføringen av forvaringen, og at forvaringsinstituttet ikke fungerer som forutsatt. Fra et rettssosiologisk perspektiv kan man si at reglene ikke har fått de tilsiktede virkninger. På denne bakgrunn mener jeg at Justisdepartementet må foreta en evaluering av ordningen, og sørge for at intensjonene bak forvaringsordningen blir fulgt opp. Det som særlig bør evalueres er gjennomføringen av forvaringen. Videre er det viktig at domstolenes praksis evalueres for å finne ut om de idømmer forvaring i flere og andre tilfeller enn det som var forutsatt.

Ett spørsmål er hvilket innhold forvaringen bør ha. Et annet er hvorvidt man bør operere med tidsubestemt straff overhodet. Jeg er enig i at det i visse tilfeller er behov for å sette hensynet til samfunnsbeskyttelsen først. Men med tanke på de usikre vurderinger som ligger til grunn for idømmelsen av forvaring, samt den ekstra belastning og dårlige forutberegnelighet tidsubestemtheten medfører, er jeg tvilende til om tidsubestemt straff er rette løsning for tilregnelige lovbrystere. Utgangspunktet må uansett være at retten ved idømmelse av forvaring er klar over hva den gjør, og er tydelig på hva reaksjonen innebærer. Bevissthet og ærlighet rundt forvaringens reelle innhold kan i det minste være et godt utgangspunkt for å begrense antallet forvaringsdømte, og for å forhindre noen av de negative virkninger tidsubestemt straff medfører. Man kan under ingen omstendigheter gjemme seg bak forskjønnende ord og uttrykk, og late som om forvaring er noe det ikke er. Til det er særreaksjonens baksider for mange.

5 Litteraturliste

- Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 4. utg. Oslo 1997
- Andenæs, Johs. *Norsk Straffeprosess. Bind I*. 3. utg. Oslo 2000
- Christie, Nils. Særuttalelse i NOU 1974:17. Oslo 1974
- Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5. utg. ved Jan E. Helgesen. Oslo 2001
- Eskeland, Ståle. *Strafferett*. Oslo 2000
- Fagermoen, Jan Rune. *Domstolenes innvirkning på frihetsberøvelsens innhold*. Jan Rune Fagermoen, Anne-Cathrine Haug og Hans-Jacob Sandsberg. Stensilserie for Juss-Buss nr. 53. Oslo 1992
- Høyer, Georg og Syse, Aslak. *Slem, gal eller begge deler?*. I: Lov og rett 1991, s. 410-435
- Høyer, Georg og Syse, Aslak. *Hvorfor må KROM gå mot de foreslåtte særreaksjonene*. I: Hefte for kritisk juss nr. 3/1990 s. 4-22
- Høyer, Georg. *Lærebok i rettspsykiatri*. Georg Høyer og Odd Steffen Dalgard. Oslo 2002
- Innst.O. nr. 34 (1996-97). Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven m.v. (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)
- Innst.O. nr. 113 (2000-01). Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover (endring og ikraftsetting av strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner samt endringer i straffelove §§ 238 og 239)
- Kallerud og Sulland. *Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner*. I: Lov og rett 1990 s. 343-356
- Kriminalomsorgens sentrale forvaltning. *Forvaring. Ila fengsel, forvarings- og sikringsanstalt*. 2002 (brosjyre)
- Kvale, Steinar. *Det kvalitative forskningsintervju*. 1. utg. Oslo 1997
- Mathiesen, Thomas. *Side et hundre og fem*. I: Hefte for kritisk juss nr. 3/1990 s. 23-29
- Mathiesen, Thomas. *Retten i samfunnet: En innføring i rettssosiologi*. 4. utg. Oslo 2001
- NOU 1974:17 Strafferettslig utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner
- NOU 1983:57 Straffelovgivningen under omforming
- NOU 1990:5 Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner

NOU 1983:57 Straffelovgivningen under omforming

NOU 2001:12 Rettsmedisinsk sakkyndighet i straffesaker

Ot.prp. nr 46 (2000-01). Om lov om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover (endring og ikraftsetting av strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner samt endringer i straffeloven §§ 238 og 239)

Ot.prp. nr 87 (1993-94). Om lov om endringer i straffeloven m.v (straffrettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner)

Rognlien, Knut. *Tidsubestemte særreaksjoner og menneskerettighetene*. I: Hefte for kritisk juss nr. 2/1990 s. 23-27

Rosenquist, Randi. *Rettspsykiatri i praksis*. Randi Rosenquist og Kirsten Rasmussen. 1. utg. Oslo og Trondheim, 2001

Ruland, Mats. *Vilkårene for forvaring*. Mats Ruland og Elisabeth Flisnes. Spesialoppgave, Det juridiske fakultet, Universitetet i Oslo, høsten 2003

Røstad, Helge. *Sikringsinstituttet og Høyesteretts praksis i det siste tiår*. I: Rett og Rettssal, festskrift til Rolv Ryssdal (1984), s. 149-168

Røstad, Helge. *Sikringsinstituttet*. (Vedlegg 3 til NOU 1974:17, s. 186-274)

Tabell 34. *Straffereaksjoner, etter reaksjonens art og type hovedlovbrudd 2001* (2002). Statistisk Sentralbyrå. [Sitert 17.11.2004]

Tilgang: <http://www.ssb.no/straff/arkiv/tab-2002-07-01-34.html>

Tabell 29. *Straffereaksjoner etter personens kjønn, type rettsinstans og gjerningssted (fylke) 2003* (2004). Statistisk Sentralbyrå. [Sitert 17.11.2004] Tilgang: <http://www.ssb.no>

Syse, Aslak. *Dømt til behandling-frikjent til fengsel. Nye strafferettslige ansvarsregler og særreaksjoner*. I: Nytt i strafferetten nr. 1/1997, s. 21-63

6 Vedlegg

1) Spørsmål til forsvarerne